

ŒUVRES

COMPLETES

DE POTHIER.

TOME CINQUIÈME.

DE L'IMPRIMERIE DE P. DIDOT, L'AINÉ,
CHEVALIER DE L'ORDRE ROYAL DE SAINT-MICHEL,
IMPRIMEUR DU ROI.

OEUVRES

COMPLÈTES

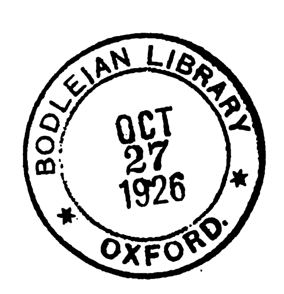
DE POTHIER.

NOUVELLE ÉDITION.

TRAITÉ
DU CONTRAT DE CONSTITUTION DE RENTE
ET
TRAITÉ DU CONTRAT DE CHANGE.



A PARIS,
CHEZ THOMINE ET FORTIC, LIBRAIRES,
RUE SAINT-ANDRÉ-DES-ARTS, N° 59.
M. DCCCXXI.


BODLEIAN LIBRARY
OCT
27
1926
OXFORD.



TRAITÉ

DU

CONTRAT DE CONSTITUTION DE RENTE.

ARTICLE PRÉLIMINAIRE.

Les constitutions de rente, soit perpétuelle, soit viagère, qui se font pour le prix d'une somme d'argent, sont des espéces de contrats de vente : c'est pourquoi ces contrats doivent être placés à la suite du contrat de vente. Nous commencerons par le contrat de constitution de rente perpétuelle.

1. On peut le définir, un contrat par lequel l'un des contractants vend à l'autre une rente annuelle et perpétuelle, dont il se constitue le débiteur pour un prix licite convenu entre eux, qui doit consister en une somme de deniers qu'il reçoit de lui, sous la faculté de pouvoir toujours racheter la rente, lorsqu'il lui plaira, pour le prix qu'il a reçu pour la constitution, et sans qu'il puisse y être contraint.

Nous diviserons ce traité en sept chapitres. Nous traiterons dans le premier, de la nature des contrats de constitution de rente; dans le second, des régles

qui y doivent être observées; dans le troisième, des personnes qui peuvent constituer des rentes, et aux frais de qui se doit passer le contrat. Nous parlerons dans le quatrième, des différentes clauses des contrats de constitution, et de leur interprétation; dans le cinquième, de la nature des rentes constituées à prix d'argent, de la prestation et de la prescription des arrérages. Dans le sixième, nous verrons comment le droit de rentes constituées s'établit, et si, dans le doute, une rente est présumée constituée à prix d'argent. Dans le septième, nous traiterons des manières dont les rentes constituées s'éteignent. Nous y ajouterons un huitième chapitre par forme d'appendice, où nous traiterons des rentes viagères.

CHAPITRE PREMIER.

De la nature du contrat de constitution de rente.

2. Il paroît par la définition que nous avons donnée du contrat de constitution de rente, que ce contrat est une espèce de contrat de vente, mais différente des contrats ordinaires de vente.

Ce contrat n'est pas du nombre des contrats consensuels, qui sont parfaits par le seul consentement des parties contractantes : il est de la classe des contrats que nous avons nommés réels; car il n'est parfait et ne produit l'obligation que lorsque l'acquéreur de la rente en a payé le prix.

Il ne faut pas en conclure que si quelqu'un s'étoit

obligé envers moi de me compter, dans un certain temps, une somme de deniers, pour laquelle je lui constituerois une certaine rente, cette convention ne fût pas obligatoire. Par exemple, si, pour me faire renoncer à une succession à laquelle vous étiez appelé avec moi, vous vous êtes obligé à me compter une somme de 10,000 livres dans l'année, pour laquelle je vous constituerois une rente au denier vingt-cinq, il n'est pas douteux que cette convention est valable, et que, faute par vous de l'exécuter, vous êtes tenu de mes dommages et intérêts, si j'en ai souffert : mais cette convention n'est pas le contrat de constitution de rente, qui ne se contractera que lorsque cette somme me sera payée.

3. Le contrat de constitution de rente n'est pas non plus du nombre des contrats synallagmatiques ; mais il est unilatéral, n'y ayant que celui des contractants qui vend la rente dont il se constitue le débiteur, qui contracte une obligation par ce contrat. Celui qui l'acquiert pour la somme des deniers qu'il paye au vendeur, n'en contracte aucune.

4. Le contrat de constitution de rente diffère en ces deux points du contrat ordinaire de vente, qui est contrat consensuel et synallagmatique. Il diffère aussi du contrat de prêt à intérêt ; car il est de l'essence du contrat de prêt, que celui qui a reçu la somme, s'oblige de la rendre dans un certain temps ; au lieu que, dans le contrat de constitution, le vendeur de la rente, qui s'en constitue débiteur, ne s'oblige qu'à la prestation d'une rente : il n'est proprement débiteur que de la rente, et non du sort principal qu'il a reçu,

que le créancier ne peut jamais exiger de lui, tant qu'il paye la rente. C'est dans l'aliénation faite à perpétuité du sort principal, que consiste le caractère essentiel et distinctif, qui différencie le contrat de constitution du prêt à intérêt.

5. Il faut néanmoins convenir que le contrat de constitution a quelque rapport avec le prêt à intérêt. 1° Il n'a été inventé que pour qu'on pût se passer du prêt à intérêt, défendu par les lois de l'église, confirmées par celles des princes dans les états catholiques, et pour lui substituer un autre moyen de trouver l'argent dont on peut avoir besoin dans une infinité de circonstances de la vie, sans être obligé de vendre ses fonds, souvent à vil prix.

2° On ne peut disconvenir que la rente annuelle et perpétuelle que paye le débiteur jusqu'à ce qu'il ait rendu le sort principal, n'ait du rapport avec les intérêts que le débiteur paye dans le contrat du prêt à intérêt, jusqu'à la restitution de la somme prêtée; et que si, dans le contrat de constitution, le débiteur de la rente n'est pas, comme dans le prêt à intérêt, débiteur proprement du sort principal, il l'est néanmoins en quelque manière, puisqu'il ne peut, sans le rendre, faire cesser la rente et se libérer.

6. Ces rapports du contrat de constitution avec le prêt à intérêt ont fait douter pendant quelque temps s'il étoit licite. Henri-le-Grand, théologien du treizième siècle, *quodlib.* 1, 2, 39, prétendoit que le contrat de constitution étoit usuraire, contre l'avis des légistes et des canonistes, qui le soutenoient licite. Martin V, consulté sur ce contrat, qui depuis un temps immé-

morial, et sur-tout depuis cent ans, étoit fort usité en Silésie, décida par sa bulle *Regimini*, de l'an 1423, *in extr. Comm. tit. de empt. vend.*, que ces contrats de constitution étoient licites, *licitos, juri communi conformes.* Cette décision fut encore confirmée par une autre bulle *Regimini*, de 1455, de Calixte III, *in extr. Comm..d. tit.* Ces décisions ont été approuvées dans l'église, et personne ne doute aujourd'hui que le contrat de constitution ne soit licite et valable, pourvu néanmoins que les régles auxquelles la loi civile l'a assujetti, y aient été observées. Nous traiterons de ces régles dans le chapitre suivant.

7. A l'égard du temps auquel les contrats de constitution ont commencé à être en usage, on ne peut guère le déterminer. Quelques auteurs ont cru les apercevoir dans la loi 33, ff. *de usur.;* et dans la loi 2, *Cod. de debit. civit.* Il y est dit que les administrateurs des biens des villes ne doivent pas exiger des bons débiteurs le principal, tant qu'ils payent bien les intérêts. N'est-ce pas là, disent-ils, des rentes constituées? Point du tout. Les biens des villes consistoient, chez les Romains, partie en fonds d'héritages, partie en argent, que les administrateurs prêtoient avec stipulation d'intérêts à des personnes solvables, afin de procurer aux villes un revenu clair et liquide, et de pouvoir faire promptement de l'argent en cas de besoin. C'est de ces dettes qu'il est question dans les lois ci-dessus citées: elles décident que quoique ces dettes procédassent du contrat ordinaire de prêt à intérêt, et que la ville eût, par la nature du contrat, le droit d'exiger la restitution du principal, néanmoins il étoit

de la bonne administration de n'en pas exiger la restitution, tant que les débiteurs étoient bons, et payoient régulièrement les intérêts; car ces sommes étant destinées à être placées à intérêt, il étoit inutile de les répéter d'un bon débiteur qui en payoit bien les intérêts, pour les placer chez une autre personne. D'ailleurs cette conduite des administrateurs étoit avantageuse aux villes, en ce qu'elle servoit à leur faire trouver plus facilement à placer leur argent, les débiteurs étant assurés qu'on ne les presseroit pas pour la restitution du principal: c'est le sens de ces lois. Bien loin qu'on en puisse conclure que les rentes constituées étoient en usage chez les Romains, et que les villes plaçoient leurs deniers en ces sortes de rentes, il me paroît qu'on en doit conclure le contraire; car si les débiteurs des villes eussent été des débiteurs de rentes constituées, dont le principal, par la nature du contrat, n'est pas exigible, il eût été inutile de recommander aux administrateurs de ne les pas exiger, et d'en faire une régle de bonne administration.

8. C'est avec plus de fondement que Dumoulin, *tr. de usur. quæst.* 75, trouve dans la Novelle 160 de Justinien, un vestige de contrat de constitution de rente, pratiqué dans le sixième siécle. Il est dit dans cette novelle que les officiers municipaux de la ville d'Aphrodise (qui étoit une ville de la Thrace, peu éloignée de la mer Egée), ayant une grosse somme d'or, provenue de plusieurs legs faits à leur ville, pour conserver cette somme à leur ville, *ne quando ea deperiret*, avoient placé cette somme à la charge de la prestation annuelle d'une certaine somme, tant que ceux chez qui

elle avoit été placée, la garderoient. Il est dit ensuite que ces personnes, pour se dispenser de la continuation de cette prestation annuelle, se prévaloient de la constitution de Justinien, qui a ordonné que dans les prêts à intérêts, le cours des intérêts seroit arrêté aussitôt que la somme qui auroit été payée pour les intérêts viendroit à égaler le principal, de manière que le créancier ne dût jamais recevoir pour principal et intérêts, plus que le double du principal. Justinien, consulté sur cette contestation, décide par cette novelle, que sa constitution, pour arrêter le cours des intérêts dans les contrats de prêt, ne reçoit aucune application dans l'espéce proposée; parceque sa constitution ne concerne que les créanciers des sommes prêtées à intérêt, que la prestation annuelle dont il s'agit dans l'espéce proposée, ne ressemble pas aux intérêts d'une somme prêtée, mais plutôt à un revenu annuel : *Illam de creditoribus conscripsimus; præsens verò species illam non attingit*, *si quidem hoc magis annuo reditui quàm usurarum præstationi simile videtur*. Le contrat qui est exposé dans cette novelle n'étoit donc pas un contrat de prêt à intérêt, par lequel ceux qui avoient reçu cette somme des officiers municipaux d'Aphrodise, se fussent obligés à la rendre, et à payer les intérêts jusqu'à la restitution; mais c'étoit un contrat par lequel ils s'étoient obligés seulement à payer un revenu annuel, jusqu'à ce qu'il leur plût de rendre la somme qu'on ne pouvoit pas exiger d'eux; ce qui est notre contrat de constitution de rente. Au reste, il paroît que les contrats de constitution de rente n'ont commencé à être usités que dans le

treizième et le quatorzième siécle, puisque c'est dans ce temps que se sont élevées les disputes sur leur légitimité. Il a pu s'en faire quelques uns auparavant; mais c'étoient des cas rares.

CHAPITRE II.

Des régles auxquelles le contrat de constitution de rente perpétuelle est assujetti.

9. Les régles auxquelles le contrat de constitution de rente a été assujetti, sont, 1° que la rente doit être créée à un taux qui n'excède pas celui qui est réglé par le prince; 2° qu'elle consiste en une somme d'argent qui soit réellement comptée, ou dans le paiement d'une dette principale d'une somme d'argent. Mais on ne peut licitement constituer une rente en paiement d'arrérages, ni d'intérêts, même moratoires ou autres. 3° Il faut que le prix soit aliéné, de manière que le créancier de la rente ne puisse jamais l'exiger; 4° que le débiteur de la rente ait, en quelque temps que ce soit, le pouvoir de la racheter, en rendant le prix qu'il a reçu.

ARTICLE PREMIER.

Du taux auquel les rentes doivent être créées.

10. On pouvoit autrefois acquérir et se faire licitement constituer une rente sur le pied du denier dix; c'est-à-dire, qu'on pouvoit acquérir vingt sous de rente pour dix francs; c'est ce qui paroît par les extra-

vagantes *Regimini* de Martin V, et de Calixte III, ci-dessus citées. Notre ancienne coutume d'Orléans, rédigée en 1509, *art.* 379, défend de les acheter à moindre prix. Depuis, Charles IX, par son édit de mars 1567, a réduit le taux des rentes au denier douze. Henri IV, par édit du mois de juillet 1601, l'a réduit au denier seize. Louis XIII, par édit de 1634, au denier dix-huit; et enfin Louis XIV, par édit de décembre 1665, l'a réduit au denier vingt. En 1720, il y eut un édit qui réduisit le taux des rentes au denier cinquante; mais cet édit n'a pas été enregistré. Par édit du mois de juin 1724, le taux fut mis au denier trente; mais par édit de juin 1725, le taux du denier vingt a été rétabli, et c'est le taux qui a lieu encore aujourd'hui; c'est-à-dire, qu'on ne peut acquérir et se faire constituer une rente pour un plus bas prix que de 20 liv. pour chaque livre de rente.

11. Ce n'est qu'en faveur des débiteurs que le prince a réglé le taux desdites rentes: c'est pourquoi on ne peut acquérir de rentes à un prix moins cher que ce taux, c'est-à-dire, vingt sous de rente pour moins de vingt francs; mais on peut les acquérir à un prix plus cher. Par exemple, on peut acquérir vingt sous de rente pour 25 livres, pour 30 livres, pour 50 livres, et pour quelque somme que ce soit, depuis 20 livres et au-delà, sans que l'acquéreur puisse se faire restituer sous le prétexte de lésion. L'acheteur d'un héritage peut bien être trompé sur la valeur de l'héritage qu'il achète, et croire qu'il est d'une valeur beaucoup plus grande qu'il n'est effectivement; et c'est pour cela que, suivant le sentiment de Dumoulin, il peut être

admis à se faire restituer lorsque la lésion est énorme, comme nous l'avons vu en notre *traité du Contrat de Vente*, *part.* 5, *chap.* 2, *sect.* 2, *art.* 2; mais une rente est une chose dont on ne peut ignorer la valeur. C'est pourquoi lorsque quelqu'un donne pour le prix d'une rente qu'on lui constitue, une somme beaucoup plus forte que n'est le prix de cette rente, comme si quelqu'un se faisoit constituer aujourd'hui une rente sur le pied du denier cinquante ou du denier soixante, de la somme qu'il donne au constituant pour le prix de la rente, il ne devroit pas être censé avoir été trompé sur le prix de la rente qu'il a acquise du constituant, mais plutôt avoir voulu faire en cela au constituant un avantage et une espéce de donation de la somme d'argent qu'il lui a comptée au-delà du prix de la rente; et cette donation est consommée par la tradition réelle de la somme.

Si le constituant étoit une personne à qui les lois ne permettent pas de donner; comme si une femme séparée de biens se faisoit aujourd'hui constituer par son mari une rente de 100 livres pour une somme de 5,000 livres qu'elle lui payeroit pour le prix de la constitution, il n'est pas douteux que les héritiers de la femme pourroient attaquer cet acte comme contenant un avantage prohibé qu'elle auroit fait à son mari, et en conséquence faire condamner le mari à rendre 3,000 livres qu'il a reçues de plus que les 2,000 liv., prix de la rente de 100 livres qu'il a constituée; si mieux il n'aimoit augmenter la rente, et s'obliger à la payer sur le pied de 250 livres.

Observez qu'une constitution de rente, quoique

faite pour un prix un peu plus fort que celui du taux de l'ordonnance, n'est pas censé renfermer une donation faite au constituant, lorsque la constitution est faite à un taux usité au temps du contrat. Par exemple, une constitution de rente qui seroit faite aujourd'hui au taux du denier vingt-deux, vingt-trois, vingt-quatre, et même au taux du denier vingt-cinq, ne devroit pas passer pour donation; car ces constitutions sont usitées, et il s'en fait plusieurs à ces taux entre personnes dont l'une n'a pas intention de donner à l'autre, par la seule considération de la solvabilité du constituant, et des bonnes hypothéques qu'il donne pour la sûreté de la rente : mais si la rente étoit constituée au denier trente, ou pour un prix encore plus fort, on ne pourroit douter qu'elle ne fût faite dans l'intention de faire un avantage au constituant.

12. Lorsque la rente est constituée au taux de l'ordonnance, qui est le denier vingt, on ne peut stipuler du constituant rien de plus que la rente, directement, ni indirectement; car ce seroit excéder le taux de l'ordonnance. C'est pour cela que si, dans un contrat de constitution, le débiteur étoit convenu que le créancier auroit jusqu'au rachat, ou pendant un certain temps, la jouissance d'un certain héritage en compensation des arrérages de sa rente, cette convention n'empêcheroit pas le débiteur de demander compte au créancier de cette jouissance, et de répéter ce que le créancier auroit perçu au-delà du taux des rentes.

13. C'est encore un moyen indirect d'excéder le taux légitime, que de stipuler dans une constitution de rente faite au taux de l'ordonnance, que le débi-

teur de la rente la paiera sans rétention du dixième, vingtième ou autres impositions qu'il plaira au roi d'imposer; car le créancier, outre la rente qu'il recevroit, qui est tout ce qu'il peut recevoir, recevroit encore l'avantage d'être acquitté de ce qu'il doit au roi pour l'imposition faite sur ses revenus : mais cette convention pourroit être valable dans une constitution de rente faite à un taux plus bas que celui de l'ordonnance, pourvu que ce que le débiteur acquitteroit pour le créancier, joint à la rente qu'il lui paye, n'excédât pas le taux de l'ordonnance. Par exemple, dans une constitutiont de 45 livres de rente pour un capital de 1,000 livres, la clause que la rente sera payée sans rétention du dixième et des deux sous pour livre, est valable; car cette rétention ne monte qu'à la somme de 4 livres 19 sous, qui, jointe à celle de 45 livres, n'excède pas celle de 50 livres, qui est le taux du denier vingt, auquel l'ordonnance permet de constituer une rente pour un capital de 1,000 livres. Mais aujourd'hui (en 1763) que nous devons au roi les trois vingtièmes de nos revenus et les deux sous pour livre, la clause dans un contrat de constitution de 45 livres de rente créée pour un principal de 1,000 livres, par laquelle il seroit dit que le débiteur ne pourroit retenir les trois vingtièmes et les deux sous pour livre, n'empêcheroit pas le débiteur de pouvoir retenir sur la rente de 45 livres qu'il doit, la somme de 2 livres 8 sous 6 deniers, dont celle de 7 livres 8 sous 6 deniers, montant des trois vingtièmes et des deux sous pour livre, jointe à celle de 45 livres, excède celle de 50 liv., qui est le taux légal d'un principal de 1,000 livres.

14. Lorsque deux personnes, pour une somme de 2,000 livres qu'elles partagent entre elles, vendent à quelqu'un une rente de 100 livres, dont elles se constituent envers lui solidairement débitrices, on pourroit douter si cette clause de solidité est valable : car la rente de 50 livres étant le taux d'un principal de 1,000 livres, que chacune d'elles a reçu, il semble qu'exiger de chacune d'elles, outre cela, la solidité pour le surplus de la rente, c'est exiger quelque chose de plus que le taux de l'ordonnance. Néanmoins il faut décider que la clause de solidité est valable, et cela est constant *in praxi*. La raison est, que c'est de la part du créancier qu'on considère s'il a payé un prix suffisant pour la rente qui lui a été vendue; mais on ne considère pas ce que chacun des débiteurs qui l'ont vendue et constituée, a reçu de ce prix. Une personne peut valablement me constituer une rente pour une somme que j'ai comptée par son ordre à un tiers, quoiqu'elle n'en ait elle-même profité en rien. Par la même raison, deux personnes peuvent me constituer solidairement une rente pour une somme que je leur ai comptée, quoique chacune d'elles n'en ait reçu que la moitié : il suffit que le créancier ait effectivement payé une somme de 2,000 livres, pour qu'il ait pu acquérir une rente de 100 livres de ceux qui la lui ont solidairement constituée : la solidité qu'il a stipulée lui procure une plus grande sûreté, mais n'augmente en rien la quantité de la rente, qu'il a pu acquérir pour 2,000 livres.

15. Quand même ce seroit pour le prix d'un héritage qu'une rente seroit constituée, et par le même

contrat que celui de la vente de l'héritage, on ne pourroit pas la constituer directement et expressément au-delà du taux prescrit par l'ordonnance : mais on peut stipuler par le contrat de vente, que le débiteur la paiera sans déduction des dixièmes et vingtièmes, quoique par cette stipulation la rente se trouve indirectement au-delà du taux de l'ordonnance. La raison est que cette clause est censée n'être pas une clause du contrat de constitution, mais plutôt du contrat de vente de l'héritage : cette obligation imposée à l'acheteur de ne pas retenir de dixième ou vingtième, est censée faire partie du prix de son acquisition. Cette obligation auroit pu, par le contrat de vente, lui être imposée, non seulement pour la rente qu'il constitue par le même contrat pour le prix de l'héritage, mais même pour quelque autre rente que ce fût, dont il auroit été le débiteur envers le vendeur avant le contrat de vente.

Si la convention qu'une rente due pour le prix d'un héritage seroit payée sans aucune rétention pour les impositions des vingtièmes, n'étoit intervenue qu'*ex intervallo*, depuis le contrat de vente de l'héritage, une telle convention seroit sans contredit illicite et nulle, parcequ'elle ne pourroit plus en ce cas passer pour faire partie des clauses de la vente de l'héritage.

16. Ce n'est qu'au temps auquel le contrat de constitution a été passé, qu'on doit avoir égard pour régler la ligitimité du taux de la rente. C'est pourquoi si une rente a été constituée au denier dix-huit, avant l'édit du mois de décembre 1665, qui a porté le taux des rentes au denier vingt, les arrérages de cette rente,

qui auront couru depuis cet édit, et qui courront désormais jusqu'au rachat, ne laisseront pas, nonobstant le changement du taux, d'être dus sur lepied du taux du denier dix-huit, auquel la rente a été constituée.

En cela ces arrérages sont différents des intérêts d'une somme exigible, auxquels un débiteur qui est en demeure de payer a été condamné, lesquels sont dus selon les différents taux qui ont eu lieu dans les différents temps qu'ils ont couru, et non pas seulement sur le taux qui avoit lieu lors du jugement de condamnation. La raison de différence est évidente: ces intérêts étant le dédommagement qui est dû au créancier pour la privation de la jouissance de l'argent qui est dû, pendant le temps que le débiteur a été en retard de le payer, ils doivent être dus suivant les différents taux qui ont eu lieu pendant le temps qu'ils ont couru, et que le créancier a été privé de cette jouissance. Il n'en est pas de même des arrérages d'une rente constituée: la rente, pour tout le temps qu'elle doit avoir cours, est due au créancier de la rente, comme une chose que le constituant lui a vendue par le contrat de constitution; un contrat de constitution n'étant autre chose qu'une vente que le constituant fait de la rente dont il se constitue débiteur, à celui à qui il la constitue pour le prix qu'il reçoit de lui. Or la justice et la légitimité du prix d'une chose vendue, ne se régle que sur la valeur qu'avoit la chose vendue au temps du contrat de vente qui en a été fait, l'augmentation ou la diminution de valeur survenue depuis le contrat n'y change rien: donc quoique, depuis le contrat, les rentes soient augmentées de valeur, et que par l'édit

de 1665, on ne puisse plus acquérir pour une somme de 18 livres, plus de 18 sous de rente, néanmoins la rente de 20 sous que j'ai acquise pour une somme de 18 livres, doit continuer de courir sur le pied de 20 sous; car il suffit pour cela que le prix de 18 liv. pour lequel je l'ai acquise, ne fût pas, au temps du contrat, au-dessous de sa valeur.

17. Ce seroit donner atteinte à la loi, qui défend d'acquérir des rentes pour un prix moindre que celui qui est réglé par le taux qui a lieu au temps du contrat, si par un contrat de constitution de rente fait au taux présent, on convenoit que dans le cas auquel par la suite il interviendroit une loi qui augmenteroit l'intérêt de l'argent et le fur des rentes, la rente augmenteroit et seroit payée selon les différents taux qui auroient lieu dans les différents temps pendant lesquels la rente auroit cours. C'est pourquoi une telle convention dans un contrat de constitution n'est pas valable; et le cas arrivant, le créancier ne doit pas être reçu à demander sa rente sur un pied plus fort. La raison est que dans le contrat de vente, et par conséquent dans le contrat de constitution, qui est un vrai contrat de vente, le prix de la chose vendue doit se régler eu égard à ce que vaut la chose vendue au temps du contrat, et non pas eu égard à une valeur future qu'elle pourra avoir par la suite; et que la loi qui subsistoit au temps du contrat, défendant de stipuler pour tant de capital, quelque chose au-delà de tant de rente, on ne peut, sans donner atteinte à cette loi, stipuler quelque chose de plus dans le cas de l'événement de quelque condition que ce soit. Néanmoins on cite un arrêt qu'on

dit avoir jugé le contraire : voici l'espèce. M. de Troyes, en 1720 ou 1721, peu après l'édit qui avoit mis le taux des rentes au denier cinquante, s'étoit fait constituer une rente à ce taux, avec la clause que si le taux du denier vingt étoit par la suite rétabli, la rente depuis le rétablissement lui seroit payée au taux du denier vingt : le taux du denier vingt ayant été rétabli en 1725, M. de Troyes demanda que sa rente lui fût payée au taux du denier vingt; et par un arrêt de la cour, le débiteur y fut condamné. Mais je pense que le motif de l'arrêt fut que l'édit du denier cinquante n'ayant pas été enregistré en la cour, le taux du denier vingt n'étoit pas un taux illicite au temps du contrat de constitution : c'est pourquoi cet arrêt n'est pas contraire à notre décision.

18. Il nous reste à observer que les différentes contraventions à la loi qui a réglé le taux des rentes constituées, sont différemment réprimées. Les unes donnent lieu à la nullité du contrat, et à l'imputation des arrérages sur le principal : les autres ne donnent lieu qu'à la réformation du contrat. Lorsque la contravention est une contravention formelle et inexcusable, comme si aujourd'hui, que le taux des rentes est le denier vingt, quelqu'un se faisoit constituer une rente au denier quinze ou au denier dix-huit, en ce cas la constitution de rente doit être déclarée nulle, et par conséquent incapable de produire des arrérages : celui qui l'a constituée est seulement débiteur du principal, c'est-à-dire de la somme qu'il a reçue pour le prix de cette rente. C'est pourquoi tous les arrérages qui en sont payés s'imputent sur le principal, qui se trouve

entièrement acquitté, lorsque les arrérages qui en ont été payés égalent cette somme; et s'ils l'excédoient, le débiteur auroit la répétition de tout ce qu'il auroit payé d'excédant depuis trente ans.

19. Quoique la constitution de rente soit nulle, et que celui qui l'a constituée soit débiteur de la somme qu'il a reçue pour le prix de la constitution, le créancier à qui la rente a été constituée ne peut pas demander purement et simplement la restitution de cette somme; mais il doit donner au débiteur le choix, ou de lui payer cette somme sous la déduction des arrérages payés, ou de lui constituer au taux légitime une rente pour ce qui reste dû de cette somme, qui commencera à courir du jour que le créancier a offert ce choix au débiteur : par exemple, si je vous avois constitué 60 livres de rente pour une somme de 1,000 livres que j'aurois reçue de vous, et que je vous en eusse déja payé deux années d'arrérages qui montent à 120 liv., vous ne pourriez exiger de moi les 880 liv. restant de la somme de 1,000 livres, qu'en me laissant le choix de vous constituer au taux légitime une rente pour ce restant, c'est-à-dire, 44 liv. La raison de ceci est que le créancier étant celle des parties qui a commis l'injustice, en se faisant, au mépris de la loi, constituer une rente à un prix aussi inique, c'est le créancier qui doit souffrir de ce contrat, et non le débiteur, qui souffriroit un très grand préjudice, si on e contraignoit de rendre une somme qu'il n'a reçue que pour ne la rendre qu'à ses bons points.

20. Selon les principes que nous venons d'exposer, le contrat de constitution de rente constituée à un

taux plus fort que celui permis par la loi, est nul à la vérité, en tant que constitution de rente; mais ce contrat n'est pas un acte totalement nul, puisqu'il renferme l'obligation, de la part du constituant, de rendre la somme qu'il a reçue pour le prix de la constitution, sous la déduction des arrérages qui en auront été payés, ou du moins de constituer au taux légitime une rente pour ce qui en restera dû lorsque le créancier le requerra : ce qui suffit pour qu'il résulte de cet acte une hypothéque du jour de cet acte, sur les biens du constituant au profit du créancier, pour l'accomplissement de cette obligation. Dumoulin, *tr. de us. qu.* 15, convient de cette hypothéque pour la restitution de la somme que le débiteur a reçue. Il y a plus de difficulté pour l'hypothéque de la nouvelle rente que le débiteur a constituée au taux légitime sur la réquisition du créancier, pour ce qui restoit dû de cette somme, Dumoulin, *ibidem*, pense que le créancier n'a d'hypothéque pour les arrérages de cette nouvelle rente, que du jour de la nouvelle constitution, et qu'il ne conserve celle du premier contrat que pour le principal. Je penserois qu'il devroit la conserver indistinctement pour les arrérages et le principal de cette nouvelle rente, puisque l'obligation de la constituer, faute de restituer la somme, étoit une obligation de ce premier contrat.

21. Un contrat de constitution de rente faite à un taux formellement plus fort que celui prescrit par la loi, doit être déclaré nul, et les arrérages en doivent être imputés au principal, quand même la rente auroit été constituée au profit d'un mineur, d'un interdit

ou d'un absent, pour lequel auroit stipulé un tuteur ou curateur, ou un fondé de procuration générale : car, quoique le mineur, l'interdit ou l'absent n'aient eu aucune part à l'injustice, il suffit que le contrat la renferme. C'est le sentiment de Dumoulin, *tr. de usur. quæst.* 13. Autrement ce seroit ouvrir aux usuriers un moyen de contrevenir à la loi qui a réglé le taux des rentes, sans crainte de la nullité du contrat, et de l'imputation des arrérages au principal, en interposant un mineur ou un absent, au nom duquel ils paroîtroient contracter. Ajoutez que c'est un principe de droit, que l'injustice que commet en contractant celui qui contracte au nom d'un autre, peut être opposée par exception au mineur ou autre au nom duquel il a contracté, lorsque ce mineur ou autre veut se servir du contrat; *l.* 4, §. 18, 23, 24, 25, ff. *de dol. mal. et met. except.*

Cette décision a lieu, quand même par l'insolvabilité du tuteur le mineur n'auroit aucun recours contre lui : *Nec distinguendum puto*, dit la loi 4, §. 13, *tantum sit ei* (*pupillo*) *an non, solvendo sit an non, dummodò rem administret: undè enim divinat is qui cum tutore contrahit.*

22. Il y a néanmoins un cas dans lequel je penserois qu'une constitution de rente, quoique faite formellement à un taux plus fort que celui réglé par la [illegible] ne devroit pas être annulée, mais seulement ré[illegible] et réformée *ad legitimum modum* : c'est celui [illegible] par un abus que j'ai vu autrefois pratiquer [illegible] juridiction, les deniers des mineurs auroient [illegible] justice, et adjugés par le juge, à rente,

pendant le temps de leur minorité, au plus offrant enchérisseur, au fur du denier quinze ou seize, ou autre formellement plus fort que celui réglé par la loi. En ce cas l'injustice et la contravention à la loi qu'une telle constitution de rente renferme, paroît excusable, comme étant couverte par l'autorité de l'usage et du juge. Elle doit donner lieu à la réformation, mais non à la nullité du contrat et à l'imputation des arrérages sur le principal. Quoique le contrat soit injuste par lui-même, on ne peut pas dire que le tuteur soit de mauvaise foi, ayant été trompé par l'usage et par l'autorité du juge : *Bonæ fidei possessor est, qui authore judice comparavit;* l. 137, ff. *de R. J.*

23. La seconde manière dont les contraventions à la loi qui a réglé le taux des rentes sont réprimées, est la simple réformation du contrat. Elle a lieu lorsque la contravention n'est pas formelle, mais indirecte, c'est-à-dire, lorsque la rente a été constituée au taux réglé par la loi, et que ce n'est qu'indirectement, en vertu de quelque clause particulière du contrat, que celui à qui la rente a été constituée reçoit quelque avantage au-delà de ce taux. Telle seroit l'espèce d'une constitution de rente faite au denier vingt, mais avec la clause que la rente seroit payée sans rétention de dixième et autres impositions. Le créancier reçoit plus du denier vingt, puisqu'il ne souffre pas la déduction des impositions que le débiteur est censé avoir payées pour lui au roi; néanmoins le contrat de constitution n'est pas en ce cas déclaré nul, il est seulement réformé; et cette réformation consiste à déclarer seulement cette clause nulle, et à donner au débiteur

la répétition de tout ce qu'il a payé au-delà du taux légitime, mais sans qu'il puisse l'imputer sur le principal de la rente. Par exemple, si quelqu'un étoit débiteur d'une rente de 50 liv. au principal de 1,000 liv., et qu'en conséquence d'une pareille clause il l'eût payée pendant douze ans, sans retenir la somme de 100 sous qu'il avoit droit de retenir par chacun an pour le dixième, il auroit la répétition de la somme de 60 liv. à laquelle monte tout ce qu'il a payé de trop pendant lesdites douze années, mais il ne pourroit l'imputer sur le capital de la rente.

Cette répétition est sujette, de même que toutes les autres dettes, à la prescription de trente ans. C'est pourquoi, si le débiteur avoit payé pendant plus de trente ans exactement cette rente, il ne pourroit prétendre la répétition que de ce qu'il auroit payé de trop pendant les vingt-neuf dernières années, et non de ce qu'il auroit payé de trop auparavant.

24. Quoiqu'il soit porté par le contrat que la constitution de rente est faite au denier vingt, qui est aujourd'hui le taux de la loi, néanmoins la constitution de rente doit, en certains cas, être non seulement réformée, mais déclarée nulle, avec imputation des arrérages au principal; c'est quand le créancier a stipulé, par quelque clause particulière du contrat, une chose qui renferme un lucre si manifeste et si excessif, qu'il est évident que ce n'est que pour éluder la loi qu'il a été exprimé par le contrat que la rente avoit été constituée au denier vingt. On peut apporter pour exemple la clause par laquelle, dans un contrat de constitution de rente faite au denier vingt, le créan-

cier auroit stipulé qu'en paiement des arrérages de la rente, il auroit la jouissance d'un certain héritage du débiteur, sans qu'il fût obligé de lui en rendre compte. Ce contrat doit être déclaré nul, s'il paroît que le créancier n'ignoroit pas que le revenu de cet héritage valoit beaucoup plus que la rente, *putà,* le double ou le triple de la rente. Hors ce cas, le débiteur ne peut pas conclure à la nullité du contrat, mais seulement demander compte de la jouissance qu'il a abandonnée pour la rente, et répéter l'excédant s'il y en a.

25. Aucun laps de temps, pas même de cent ans, ne peut couvrir le vice d'un contrat de constitution qui contient une contravention formelle à la loi qui a réglé le taux des rentes. Le débiteur doit toujours être admis à demander la nullité du contrat, et l'imputation sur le principal de tous les arrérages qu'il justifiera avoir payés. L'injustice de ce contrat réclame perpétuellement en faveur de ce débiteur; le temps ne fait que l'augmenter, bien loin de la diminuer; *cap. fin. extrà de consuetudine.* En vain opposeroit-on que la prestation d'une rente constituée pendant trente ans, et à plus forte raison pendant plus de cent ans, peut me faire acquérir la créance de cette rente, quand même ni moi ni mes auteurs n'aurions payé aucun prix pour l'acquérir. A plus forte raison, dira-t-on, la longue prestation doit me la faire acquérir, lorsque pour l'acquérir j'ai payé un prix, quoiqu'inférieur à celui réglé par la loi. La réponse est facile. Si la longue prestation, lorsqu'il ne paroît aucun contrat de constitution, me fait acquérir la créance de la rente qui m'a été uniformément payée pendant le temps de la

prescription, c'est que cette longue prestation fait présumer que je l'ai acquise pour le prix légitime; mais il ne peut y avoir lieu à cette présomption lorsque le contrat de constitution est produit, et qu'il se trouve fait pour un prix inique, et au-dessous de celui prescrit par la loi. C'est pourquoi la longue prestation en ce cas ne peut m'être d'aucune utilité; c'est le cas de la maxime : *Melius est non habere titulum, quàm habere malum aut vitiosum.*

Cette décision a lieu, quand même les successeurs de celui à qui cette rente a été constituée, en auroient pendant long-temps perçu de bonne foi les arrérages, quand même il en auroit été passé des reconnoissances par les héritiers du débiteur, qui n'exprimeroient pas le prix pour lequel la rente a été constituée, et par conséquent ne feroient pas connoître le vice de la constitution. Nonobstant cette prestation de bonne foi, lorsque le titre original sera rapporté, et que le vice de la constitution paroîtra, le débiteur sera reçu à en demander la nullité, et l'imputation des arrérages sur le principal. De là cette maxime, que l'usure ne se couvre jamais; *Molin. qu.* 17. On ne peut pas non plus opposer contre cette demande l'ordonnance de Louis XII de 1510, art. 46, qui ordonne que toutes rescisions de contrats et autres actes se prescriront par le laps de dix ans; car cette ordonnance n'a pas lieu à l'égard des contrats usuraires.

26. Il n'en est pas de même de l'action qu'a le débiteur d'une pareille rente, pour la répétition de ce qu'il a payé en arrérages au-delà du principal. Cette action est sujette à la prescription de trente ans, de

même que toutes les autres actions. C'est pourquoi il ne peut répéter que ce qu'il a payé au-delà du principal depuis trente ans avant sa demande, et non ce qu'il auroit payé au-delà du principal avant les trente années. Il ne peut pas en ce cas alléguer la maxime, que *l'usure ne se couvre jamais;* car cette maxime doit être entendue en ce sens, que le débiteur est toujours recevable à demander la nullité d'une convention usuraire, et à se défendre de l'exécuter; mais non pas en ce sens, qu'il a perpétuellement la répétition des usures qu'il a payées : cette répétition se prescrit, puisque celle même des choses volées se prescrit. Dumoulin, *ibidem*, apporte ce tempérament, savoir, que la prescription contre la répétition des arrérages payés au-delà du principal avant les trente ans du jour de la demande, peut bien courir au profit des héritiers de l'usurier, et être par eux opposée, ces héritiers ayant pu être de bonne foi et avoir ignoré le contrat; mais qu'elle ne peut être opposée par l'usurier lui-même, ni courir à son profit, et qu'il ne peut jamais se défendre de restituer ce qu'il a reçu de mauvaise foi. Ce tempérament me paroît souffrir difficulté, et j'aurois de la peine à admettre dans le for extérieur, après trente ans, le débiteur, même contre l'usurier, à la répétition de ce qu'il a payé en arrérages de plus que le capital de la rente. Ma raison est que la prescription de trente ans contre les actions personnelles, n'étant fondée que sur la négligence qu'a eue le créancier d'intenter son action pendant le temps prescrit pour la durée des actions, comme nous l'avons vu en notre traité des Obligations, *part.* 3,

ch. 8; la mauvaise foi de l'usurier paroît ne devoir pas entrer en considération, ni par conséquent l'exclure d'opposer cette prescription. Je l'y croirois recevable, sur-tout dans le cas auquel il auroit cessé, il y a plus de trente ans, de se faire payer des arrérages; car il en résulteroit une présomption qu'il auroit satisfait à la restitution dont il étoit tenu de ce qu'il avoit reçu d'arrérages au-delà du principal.

27. Les contraventions formelles qui donnent lieu à prononcer la nullité de la constitution de rente, et à l'imputation des arrérages au capital, ne sont pas les seules qui ne se couvrent jamais par quelque laps de temps que ce soit. Dumoulin, *qu.* 17, enseigne qu'il en est de même des contraventions moindres, qui ne donnent pas lieu à la nullité, mais seulement à la réformation de la constitution de rente. Quelque long que soit le temps qui s'est écoulé depuis que cette constitution a été faite sans que le débiteur s'en soit plaint, il est toujours recevable à s'en plaindre, et à en demander la réformation. Les mêmes raisons que nous avons apportées ci-dessus à l'égard des contraventions formelles, militent à l'égard de celles-ci.

ARTICLE II.

En quoi doivent être constituées les rentes, et quel doit être le prix de la constitution.

28. Autrefois on constituoit à prix d'argent, non seulement des rentes d'une certaine somme d'argent, mais des rentes d'une certaine quantité de grains ou autres espèces. Mais depuis l'édit de Charles IX, du

mois de novembre 1565, on ne peut plus constituer à prix d'argent que des rentes d'une somme d'argent; et même toutes les rentes de grains et autres espèces qui avoient été constituées à prix d'argent avant cet édit, ont été converties en rentes d'une somme d'argent sur le pied du denier douze de leur principal. Le motif de cette loi a été que la valeur des grains étant variable et incertaine, la faculté de constituer à prix d'argent des rentes en grains, donneroit la facilité de les constituer à un taux plus fort que le taux légitime.

29. Le prix de la constitution doit aussi être une somme d'argent, qui doit être payée lors de la constitution, par l'acquéreur de la rente, au vendeur qui s'en est constitué le débiteur.

Ce paiement du prix est de l'essence du contrat de constitution, comme nous l'avons déja vu *suprà*. Le contrat de constitution n'est pas parfait avant ce paiement, et la rente ne peut pas commencer à courir auparavant. C'est pourquoi les clauses par lesquelles on conviendroit que la rente commenceroit à courir auparavant, sont nulles. Par exemple, si par contrat passé cejourd'hui 10 janvier 1770, j'avois acquis de vous 50 liv. de rente pour le prix de 1,000 livres; si, pour le paiement de cette somme, je vous avois remis un billet de mes débiteurs, payable au 10 mars prochain, et qu'il fût néanmoins convenu que la rente commenceroit à courir du jour du contrat, et que le premier paiement d'une année s'en feroit au 10 janvier 1771; une telle clause seroit nulle; et, sans avoir égard à cette clause, la rente ne commenceroit

à courir que du 10 mars, jour auquel vous auriez reçu de la personne par moi indiquée la somme de 1,000 l., prix de la constitution.

30. Cela est indubitable, lorsque la rente a été constituée au denier vingt : devroit-on décider de même si la rente avoit été créée à trois pour cent du capital? Oui. J'aurois pu, à la vérité, valablement stipuler que vous me paierez la somme de 30 livres au 10 de janvier 1771, pour neuf mois d'arrérages de la rente, puisque, suivant le taux de l'ordonnance, les arrérages de neuf mois d'un capital de 1,000 livres, peuvent aller jusqu'à 37 livres 10 sous; mais je ne puis pas stipuler que vous me devrez une année d'arrérages au 10 de janvier, puisque c'est faire courir la rente avant que le contrat de constitution ait été parfait par le paiement du prix de la constitution, ce que la nature de ce contrat ne permet pas. On peut dire qu'en stipulant de cette manière, *non feci quod potui, feci quod non potui*.

31. La tradition des deniers, prix de la constitution, tradition nécessaire pour former le contrat et pour faire courir la rente, doit être une tradition réelle. Une tradition feinte de la somme ne seroit pas suffisante; il faut un dessaisissement réel. Par exemple, s'il étoit convenu que la somme pour laquelle j'acquiers la rente resteroit par forme de dépôt entre mes mains, jusqu'à l'emploi que le vendeur de la rente s'est obligé d'en faire, le contrat ne seroit pas parfait, et la rente ne pourroit commencer à courir, tant que la somme resteroit ainsi entre mes mains.

Le créancier ne seroit pas même censé suffisam-

ment dessaisi, et la rente ne courroit pas, s'il avoit reçu par forme de nantissement du vendeur quelque chose à la place de la somme qu'il auroit comptée au vendeur.

Au reste, il n'importe que la somme qui est payée au vendeur constituant la rente, soit payée à lui-même, ou à quelque autre de son ordre, suivant cette régle de droit: *Quod jussu meo alicui solvitur, perindè est ac si mihi solutum esset;* l. 180, ff. *de R. J.*

32. Un paiement n'étant parfait que lorsque la propriété des deniers payés a été transférée à celui qui les a reçus, *traité des Obligations, part.* 3, *n.* 541, il s'ensuit que si l'acquéreur de la rente avoit donné en paiement des espéces appartenantes à un tiers, sans le consentement de ce tiers, le contrat de constitution ne seroit pas valable; mais il le devient lorsque celui qui a reçu les deniers les a employés de bonne foi; *quia tantumdem præstat bonæ fidei consumptio ei qui nummos accepit, quàm præstitisset dominii translatio;* voyez le *traité des Obligations, n.* 498.

33. Si l'acquéreur de la rente avoit donné au vendeur, en paiement du prix de la rente, des deniers qui appartinssent au vendeur; soit que cela se fût fait de bonne foi ou non, le contrat de constitution ne pourroit jamais être valable; car le vendeur ne peut jamais en ce cas être censé avoir acquis ses propres deniers qui lui ont été payés, car il n'est pas possible que quelqu'un acquière ce qui lui appartient déja. C'est la différence qu'observe fort bien Dumoulin, *tract. de Usur., quæst.* 44, entre cette espéce et la précédente : *Quum dominus*, dit-il, *non possit magis*

fieri dominus, liquet quòd consumptio in domino non potest operari reconciliationem, licèt possit eam operari in non domino.

Cette question, de même que la précédente, est plus de théorie que de pratique; car l'argent n'étant pas reconnoissable, il n'est guère possible dans la pratique d'établir que les deniers qui ont été comptés par l'acquéreur de la rente au constituant, étoient des deniers qui n'appartenoient pas à l'acquéreur de la rente, mais qui appartenoient déja au constituant ou à un tiers : c'est pourquoi il ne peut guère y avoir lieu dans la pratique à ces questions.

34. Lorsque le vendeur ou constituant est débiteur de quelque somme envers l'acquéreur de la rente, la quittance que lui en donne l'acquéreur par le contrat, en paiement du prix de la constitution, tient lieu d'un paiement réel pour faire courir dès ce temps les arrérages. Il n'importe que la dette en paiement de laquelle une rente est constituée ait été contractée avant la constitution ou dans le même temps; comme lorsque le vendeur d'un héritage se fait, par le même contrat de vente de l'héritage, constituer une rente par l'acheteur, en paiement de la somme pour laquelle il le lui a vendu.

35. Il sembleroit qu'un marchand qui vend à quelqu'un des marchandises, pourroit pareillement se faire constituer une rente par l'acheteur, en paiement de la somme pour laquelle il les lui vend. Néanmoins Dumoulin, *tract. de Us., quæst.* 22, enseigne que ces constitutions de rente doivent être déclarées nulles. Il en donne deux raisons; la première est que le mar-

chand étant censé retirer de la vente de ses marchandises le profit ordinaire que les marchands détailleurs ont coutume d'en retirer, il ne doit pas lui être permis d'en retirer un second profit, en se faisant constituer une rente pour le prix. La seconde raison pour rejeter ces constitutions de rente, est qu'elles pourroient être la matière de plusieurs fraudes. Un marchand obligeroit un homme qui a besoin d'argent à acheter des marchandises dont il n'a pas besoin, et qu'il seroit obligé de revendre à perte; ou dans le cas auquel il en auroit besoin, il les lui vendroit au-delà de leur valeur. Dans l'un et l'autre cas, une personne se trouveroit avoir constitué une rente plus forte que le taux légitime, eu égard à la valeur effective qu'il auroit reçue pour le prix d'icelle.

Par ces raisons, Dumoulin veut qu'on déclare nulles les constitutions de rentes, non seulement lorsqu'elles ont été faites dans le temps même de l'achat des marchandises, mais aussi lorsqu'elles ont été faites peu après, parcequ'on peut soupçonner en ce cas que le marché s'est fait avec une paction secréte qu'on constitueroit rente pour le prix. Mais lorsque le long intervalle de temps qui s'est écoulé entre l'achat des marchandises et la constitution de rente, exclut ce soupçon, comme lorsqu'il y a un an d'intervalle, Dumoulin convient en ce cas de la validité de la constitution de rente faite pour le prix des marchandises que l'acheteur devoit au marchand. La doctrine de Dumoulin sur les constitutions de rentes pour prix de marchandises, n'est pas suivie à la rigueur. Quoique la constitution de rente ait été faite en même temps que l'achat

des marchandises, s'il n'y a aucun soupçon de fraude, et qu'il paroisse que les marchandises étoient à l'usage de l'acheteur, et qu'elles ont été vendues le juste prix, on ne déclare pas nulle la constitution de rente; on se contente seulement de ne faire courir la rente que depuis l'expiration du temps qu'on a coutume d'accorder à un acheteur pour le paiement du prix de la marchandise. C'est ce que m'a assuré M. Rousseau.

36. La constitution de rente faite pour prix de choses mobiliaires, par le contrat de vente desdites choses, ou peu après, peut être suspecte d'usure, et, comme telle, déclarée nulle, non seulement lorsque c'est un marchand de profession qui vend les marchandises pour le prix desquelles on lui constitue la rente, mais même lorsqu'un particulier, quel qu'il soit, vend une chose mobiliaire à quelqu'un, pour le prix de laquelle on lui en constitue rente, s'il paroît que le constituant à qui cette chose a été vendue ne l'achetoit que pour la revendre et la convertir en argent, et qu'elle lui ait été vendue pour une plus grosse somme que celle qu'il en auroit pu vraisemblablement faire en la revendant. C'est pourquoi Dumoulin, *quæst.* 23, décide que si un particulier, au lieu de l'argent que je lui aurois demandé, me vend de la vaisselle d'argent, dont je n'ai pas besoin, pour le prix de laquelle je lui constitue rente, il faut, pour que cette constitution soit valable, qu'il m'ait vendu cette vaisselle pour le prix seulement du poids de l'argent, et sans y ajouter le prix de la façon, lorsqu'il est vraisemblable qu'en la revendant je n'en retirerai pas davantage.

37. Il résulte de tout ceci, que les décisions sur les

constitutions de rente faites pour prix de choses mobiliaires par le contrat de vente desdites choses ou peu après, dépendent beaucoup des différentes circonstances.

Si les choses mobiliaires qu'on vous a vendues, pour le prix desquelles vous avez constitué rente, étoient des choses à votre usage, que vous avez achetées pour votre usage, et non pour revendre, et qu'elles vous aient été vendues au juste prix, la constitution sera valable; sauf que si c'est un marchand qui les a vendues, les arrérages ne commenceront à courir qu'après le temps que les marchands ont coutume d'accorder pour le paiement desdites marchandises; si c'est un particulier, les arrérages courront du jour du contrat.

Si les choses ont été vendues au-delà du juste prix, et que l'excès dans le prix soit considérable, et tel que le vendeur n'ait pu ignorer qu'il vendoit au-delà du juste prix, la constitution de rente faite pour ce prix excessif doit être déclarée nulle et usuraire, et les arrérages qui en ont été payés doivent être imputés sur le principal, qui doit même en outre être réduit au juste prix. Si l'excès dans le prix étoit modique, la constitution de rente ne doit pas être annulée, mais seulement réformée par la réduction du principal au juste prix, et des arrérages sur le pied de l'intérêt du juste prix. Ce qui a été payé de trop ne doit pas être imputé sur le principal; mais il doit être répété, ou déduit sur les arrérages à venir.

Lorsque les choses mobiliaires qu'on vous a vendues, et pour le prix desquelles vous avez constitué

rente, étoient des choses que vous achetiez pour revendre et en faire de l'argent; si celui qui vous les a vendues, qu'il fût marchand ou non, a dû s'en apercevoir, soit par la nature de ces choses, qui n'étoient pas à votre usage, soit par d'autres circonstances, le contrat doit être déclaré nul et usuraire, à moins qu'elles n'aient été vendues pour un prix modique, et une somme égale à celle que vous pouviez vraisemblablement en retirer en les revendant; auquel cas la constitution de rente est valable, sauf que les arrérages ne doivent commencer à courir que depuis le temps qu'on jugera vous avoir été nécessaire pour trouver à les revendre.

38. La somme en paiement de laquelle le débiteur peut constituer une rente au créancier à qui elle est due, doit être une somme principale : une constitution de rente que le débiteur d'une rente constituée feroit au créancier en paiement des arrérages qu'il lui doit de cette rente, ne seroit pas valable, et les arrérages qui en auroient été payés devroient être imputés au principal. La raison est que le rapport qu'a le contrat de constitution avec le prêt à intérêt, fait regarder les arrérages d'une rente constituée comme des espèces d'intérêts; et par conséquent la constitution de rente qui est faite en paiement desdits arrérages au créancier à qui ils sont dus, est considérée comme une espèce d'*anatocisme*, contraire aux lois, qui défendent *ne usuræ usurarum exigantur*.

Le débiteur peut même à cet égard déférer le serment au créancier, s'il n'est pas vrai que le prix de la nouvelle constitution est en paiement des arrérages de

l'ancienne. Il en est de même d'un contrat de constitution faite à un créancier en paiement d'intérêt dus *ex morâ*.

39. Mais il en est autrement de celui qui seroit fait en paiement d'arrérages d'une rente foncière : ces arrérages, de même que des fermages d'héritages ou des loyers, sont regardés comme somme principale, en paiement de laquelle on peut licitement constituer rente au créancier à qui ils sont dus; *Molin.*, *qu.* 24.

Dumoulin, *loco citato*, apporte ce tempérament à l'égard des constitutions de rente qu'un fermier fait à son maître en paiement de ses fermes, que si la constitution de rente a été faite dans des circonstances dans lesquelles il étoit de l'équité que le maître accordât terme à son fermier pour le paiement de ses fermes, il doit être en ce cas laissé à la prudence du juge d'ordonner que les arrérages de la rente ne commenceront à courir que du jour de l'expiration du délai qu'il eût été équitable de lui accorder.

40. La constitution de rente pour des intérêts et des arrérages de rentes constituées n'est illicite que lorsqu'elle est faite au créancier à qui ces intérêts ou arrérages étoient dus. Mais lorsque je constitue rente à un tiers pour le prix des intérêts ou arrérages de rente qu'il a payés pour moi au créancier à qui je les devois, la constitution est valable, à moins que je ne fusse en état de justifier que ce tiers étoit une personne interposée par mon créancier, et qui ne faisoit que lui prêter son nom.

La qualité de fils de mon créancier dans la personne à qui j'ai constitué la rente, n'est pas seule suf-

fisante pour faire présumer qu'elle est un prête-nom et une personne interposée par mon créancier. C'est ce qui a été jugé par une sentence des requêtes rapportée par Dumoulin, *quæst.* 23, *in fine*, qui a déclaré la constitution valable.

41. Il nous reste à observer que si la dette en paiement de laquelle j'ai constitué une rente au créancier, n'étoit pas encore exigible au temps du contrat de constitution, les arrérages de cette rente ne doivent commencer à courir que depuis l'expiration du temps dans lequel cette dette étoit payable : autrement le créancier tireroit en même temps double avantage du contrat de constitution; savoir l'anticipation du paiement de la dette et les arrérages, ce que la nature de ce contrat ne permet pas.

42. Je puis vous constituer rente, non seulement en paiement et pour le prix d'une dette que je vous dois, mais aussi en paiement de celle que je dois à un tiers, et que vous vous chargez d'acquitter à ma décharge. Mais comme il est de l'essence du contrat de constitution que la rente ne commence à courir que du jour que le constituant en a reçu ou dû recevoir le prix, cette rente ne commencera à courir que du jour que vous m'aurez procuré la libération de cette dette, par le paiement que vous en aurez fait, ou la décharge que vous en aurez obtenue pour moi de mon créancier.

ARTICLE III.

De la nécessité de l'aliénation du sort principal, pour la validité du contrat de constitution.

43. Il nous est nécessaire pour la validité du contrat

de constitution, que le sort principal soit aliéné, c'est-à-dire que le créancier ne puisse jamais exiger de celui qui lui a vendu la rente, la somme pour laquelle il l'a acquise : autrement le contrat ne seroit pas un contrat de constitution, mais un véritable prêt à intérêt, qui est défendu par les lois, et le débiteur pourroit imputer et détruire sur le principal tous les arrérages qu'il auroit payés.

44. On avoit cru autrefois dans notre province d'Orléans que les deniers des mineurs devoient être exceptés de cette régle : c'est pourquoi ils étoient criés et adjugés en justice à intérêt à celui qui offroit la meilleure condition pour le mineur, avec la clause que le preneur seroit obligé de rendre le principal à la majorité des mineurs. Cet abus a duré jusqu'à un arrêt du 7 septembre 1726, qui a fait défense au prévôt d'Orléans de faire de pareilles adjudications. Néanmoins, comme l'usage rendoit les tuteurs en quelque façon excusables, on n'a pas ordonné l'imputation au principal des intérêts des baux faits avant cet arrêt; on s'est contenté d'ordonner que le principal en demeureroit aliéné.

45. Si le sort principal étoit exigible pour partie, le contrat de constitution ne seroit nul que pour cette partie, et seroit valable pour le surplus.

46. Pareillement, si le sort principal n'a été exigible que pendant un certain temps, le contrat de constitution ne sera nul que pour ce temps. Suivant ce principe, si je vous prête aujourd'hui une somme de 1000 livres, que vous vous obligez de me rendre à ma volonté, avec clause que si elle n'est pas rendue au bout

de trois ans, vous m'en constituez dès à présent, comme dès-lors, une rente de 50 liv., qui commencera à courir d'aujourd'hui ; ce contrat de constitution est nul pour le temps de trois années, pendant lequel j'ai pu exiger la somme de 1000 liv., et les arrérages n'ont pu en courir pendant ce temps ; mais il est valable à commencer depuis l'expiration des trois années, après lesquelles j'ai cessé de pouvoir exiger le capital, et les arrérages ne doivent commencer à courir que de ce temps ; *Molin.*, *quæst.* 26.

Il en seroit autrement s'il étoit dit que vous avez reçu de moi une somme de 1000 liv., avec clause que si elle n'étoit pas rendue dans les trois ans, vous m'en constituez dès à présent, comme dès-lors, une rente de 50 liv., qui commencera à courir dès aujourd'hui. Nul doute que ce contrat de constitution ne soit entièrement valable, et que, faute par vous de m'avoir rendu la somme dans les trois ans, la vente courroit du jour du contrat, puisqu'il n'a jamais été en mon pouvoir de l'exiger ; *Molin.*, *ibidem.*

47. Lorsqu'une rente est constituée pour le prix d'un héritage, ou pour un retour de partage d'immeubles par le contrat de vente ou par le partage, la clause que le débiteur sera tenu de racheter la rente au bout d'un certain temps, est valable, et n'empêche pas que la constitution de rente ne soit valable. C'est la décision d'un arrêt de 1517, rapporté par Dumoulin, *quæst.* 27. La raison est que cette clause est censée en ce cas être une clause de la vente ou du partage, plutôt que du contrat de constitution, qui n'en est pas susceptible : cette clause, d'ailleurs, ne renferme aucune injustice,

puisqu'elle a le même effet que si, sans faire aucune constitution de rente, il eût été stipulé que le prix ou le retour seroit payé au bout de ce temps, avec les intérêts jusqu'au paiement, ce qui est très licite; les intérêts du prix d'un héritage ou d'un retour de partage étant dus *ex naturâ contractûs.*

48. Et même dans les rentes constituées à purs deniers, le débiteur peut quelquefois être obligé au remboursement, savoir, lorsqu'il manque d'accomplir quelque condition du contrat, sans laquelle le créancier ne lui auroit pas donné son argent pour acquérir la rente; *putà,* lorsqu'il a promis de faire un emploi des deniers qui lui ont été donnés pour le prix de la constitution, et qu'il ne l'a pas fait; ou lorsqu'il a hypothéqué à la rente un héritage qu'il a assuré être franc de toute autre hypothéque, et que la déclaration qu'il a faite se trouve fausse. Dans ces cas, l'action qu'a le créancier pour se faire rembourser du sort principal, n'empêche pas les arrérages de courir jusqu'au remboursement. Dans ces cas, c'est la faute du vendeur et débiteur de la rente qui manque à sa promesse, ou qui a fait une fausse déclaration, qui donne lieu à la répétition du principal; mais dans quelque autre cas que ce soit, où il n'y auroit pas de faute de la part du débiteur, on ne peut valablement convenir qu'il pourra être contraint au remboursement du principal. C'est pourquoi Dumoulin, *quæst.* 8, décide qu'on ne peut valablement convenir qu'en cas de perte des hypothéques de la rente, *putà,* par incendie, le débiteur pourra être contraint au rachat de la rente.

49. Lorsque quelqu'un des héritages hypothéqués à

une rente est vendu par décret, ou lorsque des provisions d'un office hypothéqué sont expédiées au profit du résignataire du débiteur, le créancier de cette rente, qui a fait opposition au décret de l'héritage, ou au sceau de l'office, peut exiger son principal et ses arrérages sur le prix dudit héritage ou dudit office. La raison est qu'il est de la nature de l'hypothéque et du décret qui en est l'exécution, que le prix de la chose adjugée par décret soit employé à payer les dettes auxquelles elle étoit hypothéquée; et le sceau des offices a le même effet que le décret.

50. Il est contre l'essence du contrat de constitution que le vendeur et le débiteur de la rente s'oblige envers le créancier à la racheter; mais rien n'empêche qu'il puisse s'y obliger envers un tiers, *putà*, envers celui qui s'est rendu caution pour lui de cette rente, à moins qu'il ne parût que cette caution est une caution simulée, interposée par le créancier pour lui procurer le rachat de la rente. *Voyez* sur les obligations de rembourser, que le débiteur d'une rente peut contracter envers la caution, *plusieurs questions en notre traité des Obligations, n.* 443, 444.

ARTICLE IV.

De la faculté que le constituant doit avoir de racheter la rente.

51. Les lois, tant séculières qu'ecclésiastiques, qui ont permis dans le for extérieur, et déclaré licite dans le for de la conscience le contrat de constitution, y ont apposé cette condition, que le débiteur qui a constitué

la rente, et ses successeurs, auroient toujours la faculté de racheter la rente et de s'en libérer, en rendant au créancier la somme qui a été payée pour le prix de la constitution.

De là il suit, 1° que cette faculté est imprescriptible; 2° qu'elle doit toujours être sous-entendue dans tous les contrats de constitution, quoiqu'elle n'y soit pas exprimée; 3° qu'une clause dans un contrat de constitution de rente, par laquelle la faculté de racheter la rente seroit formellement refusée au débiteur qui l'a constituée, rendroit le contrat nul et incapable de produire des arrérages, jusqu'à ce que le créancier eût déclaré au débiteur qu'il se désiste de cette clause. C'est pourquoi tous les arrérages courus avant cette déclaration que le débiteur auroit payés, doivent être censés avoir été payés sans cause et sans être dus, et le débiteur qui les a payés peut les imputer sur la somme qu'il a reçue pour le prix de la constitution, qui en doit être diminué et acquitté d'autant.

52. De là il suit, 4° qu'on doit regarder comme nulles toutes les clauses d'un contrat de constitution qui tendroient à restreindre ou à gêner, de quelque façon que ce soit, la faculté que doit avoir le débiteur de racheter la rente.

Telle est la clause par laquelle il seroit stipulé que le débiteur ne pourroit racheter la rente qu'en indiquant au créancier un autre bon emploi des deniers du rachat. Telle est celle par laquelle il seroit dit que le débiteur ne pourroit racheter la rente qu'après en avoir averti le créancier six mois auparavant, afin que le créancier eût le temps de trouver un autre emploi.

Il est vrai que Basset rapporte un arrêt de son parlement, qui a jugé cette clause valable; mais je ne crois pas que cet arrêt doive être suivi, étant contraire aux lois qui n'ont permis le contrat de constitution que sous la condition que le débiteur jouiroit de la faculté de racheter la rente toutes les fois qu'il lui plairoit.

Observez néanmoins une différence entre ces clauses, et celle par laquelle la faculté de racheter la rente seroit formellement déniée. Celle-ci rend le contrat de constitution nul, et en conséquence les arrérages qui en ont été payés s'imputent sur le principal, comme il a été dit ci-dessus; au lieu que ces clauses, qui ne contredisent pas formellement la loi, et qui n'y donnent qu'une atteinte indirecte, sont à la vérité nulles, mais elles n'entraînent pas la nullité du contrat de constitution. C'est pourquoi le débiteur pourra être admis au rachat, sans avoir égard à ces clauses, sans avoir averti six mois auparavant, et sans être tenu d'indiquer un emploi: mais le contrat est valable; et bien loin que le débiteur puisse imputer sur le principal des arrérages qu'il a payés, il sera tenu de payer ceux qui ne l'ont pas été, et qui ont couru jusqu'au jour du rachat.

53. Il en est de même des clauses qui tendroient à exiger du débiteur de la rente, en cas de rachat, quelque chose au-delà de la somme qu'il auroit reçue pour le prix de la constitution. Par exemple, telle est celle par laquelle il seroit dit que si, depuis le contrat, il survenoit une augmentation sur les espéces, le débiteur ne pourroit racheter qu'en rendant le nombre

d'écus qu'il a reçus. Telle est celle par laquelle il seroit dit qu'en cas de rachat, il seroit tenu de payer en entier l'année courante, quoique le terme n'en fût pas encore entièrement échu. Ces clauses sont nulles; mais elles ne rendent pas nul le contrat de constitution où elles sont insérées.

Mais si la clause portoit que le débiteur ne pourroit racheter qu'en rendant le double de la somme qu'il a reçue pour le prix de la constitution, l'excès qu'elle renferme pourroit paroître assez considérable pour faire déclarer le contrat nul.

54. Pour éluder la loi, qui veut que le débiteur d'une rente constituée ait toujours la faculté de la racheter, la cupidité a inventé une fraude dont voici l'espéce. Vous me demandez une somme d'argent dont vous avez besoin, et pour laquelle vous m'offrez de me constituer une rente : je voudrois que vous ne pussiez la racheter, ou du moins que vous ne le pussiez qu'après un certain temps; mais ne pouvant stipuler valablement cela par un contrat de constitution de rente, je vous fais passer à mon profit un contrat de vente de quelqu'un de vos héritages pour le prix de la somme que vous me demandez; je vous paye cette somme, et je vous rétrocède l'héritage par un bail à rente. Lorsque la fraude est manifeste, comme lorsque le contrat de vente de l'héritage et la rétrocession par bail à rente sont par même charte, où par différentes, mais à peu de jours de distance, on ne doit pas hésiter à déclarer ces contrats simulés, et à ordonner qu'ils ne vaudront que pour un simple contrat de constitution de rente; mais je ne crois pas

qu'on doive porter la rigueur, soit dans le for extérieur, soit dans le for de la conscience, jusqu'à ordonner l'imputation des arrérages au principal. La contravention à la loi, et l'injustice que renferment ces deux contrats, étant palliées, une partie peu instruite, à qui un notaire a proposé ce moyen, a pu ne la pas sentir; et l'ignorance du créancier mérite quelque indulgence. Le débiteur peut seulement demander que ce qu'il lui en a coûté pour les frais, les droits et les profits de ces deux contrats, de plus que n'auroit coûté un simple contrat de constitution, soit imputé et diminué sur le principal, et que les arrérages de la rente, s'ils sont au denier vingt, soient diminués d'autant, tant pour le passé que pour l'avenir.

Si le débiteur n'a souffert aucun autre préjudice du déguisement de ces contrats, parcequ'il n'a pas été en état de racheter la rente avant la réformation et conversion de ces contrats en un contrat de constitution, il ne peut rien prétendre davantage, mais s'il a pu rembourser, et que, le déguisement de ces contrats l'ayant empêché de le faire, ses deniers lui soient demeurés oisifs, le créancier doit, dans le for de la conscience, le dédommager de cette perte; et il doit, pour remplir toute justice, s'en informer au débiteur, et s'en rapporter à sa déclaration. C'est ce que j'ai vu décider sur un cas de conscience qui fut proposé dans une assemblée de théologiens et de jurisconsultes, où l'on m'avoit fait l'honneur de m'appeler.

55. Dans les contrats de vente, de louage et autres, on ne peut pas à la vérité convenir valablement que

faute par le débiteur de payer au bout d'un certain temps, les choses qu'il a hypothéquées appartiendront au créancier en paiement de la dette. C'est ce qui s'appelle le *pacte commissoire*, qui a été condamné par Constantin; *l. fin. Cod. de pact. pign.* Mais on peut valablement convenir que le créancier les retiendra, s'il veut, pour le prix de l'estimation qui en sera faite; *l.* 16, *fin.*, ff. *de pign. et hyp.* Ce pacte, qui est valable dans les autres contrats, ne l'est pas dans le contrat de constitution, et c'est une suite de notre régle, qu'il est de l'essence de ce contrat que le débiteur ait toujours la faculté de racheter la rente, en rendant la somme qu'il a reçue pour le prix de la constitution; *Molin.*, *quæst.* 52.

CHAPITRE III.

Quelles personnes peuvent constituer une rente; et aux frais de qui doit être fait le contrat de constitution.

§. I. Quelles personnes peuvent constituer une rente.

56. LES rentes constituées, étant une charge perpétuelle des biens du débiteur qui les a constituées, renferment une espèce d'aliénation de ses fonds. Ce principe sert à la décision des questions suivantes. On demande si un tuteur peut constituer une rente sur les biens de son mineur? Il faut, suivant ce principe, décider qu'il ne le peut, si ce n'est pour une juste cause, et en se faisant autoriser pour cela par le décret

du juge, sur un avis de parents du mineur: car le pouvoir des tuteurs étant borné à l'administration des biens du mineur, ils ne peuvent, sans l'autorité du juge, faire aucun acte qui en emporte l'aliénation.

Par la même raison, le mineur, quoique émancipé, ne peut lui-même constituer une rente sur ses biens, si ce n'est pour une juste cause, et par l'autorité du juge; car l'émancipation lui donne le pouvoir d'administrer ses biens, et non celui de les aliéner à son gré. Telle est, au rapport de Dumoulin, *qu.* 37, l'opinion commune des docteurs dans l'un et dans l'autre cas.

Néanmoins si le prix de la constitution faite par le tuteur ou par le mineur, sans l'autorité du juge, non seulement avoit été employé utilement aux affaires du mineur, mais avoit servi à augmenter le revenu du mineur de plus, ou du moins d'autant que la rente le diminue; comme s'il avoit été employé à l'acquisition d'un héritage dont le revenu, toutes charges déduites, fût ou plus fort que la rente, ou du moins égal à la rente; ou à l'amortissement d'une rente dont le fur fût plus onéreux que celui de la rente qu'il a constituée, ou du moins égal à cette rente: en ces cas la constitution de rente, quoique faite sans le décret du juge, sera valable, et le mineur ne sera par recevable à se faire restituer contre.

Pareillement, s'il étoit justifié que le prix a été employé à faire des réparations nécessaires, ou acquitter des dettes exigibles, et que le tuteur n'avoit pas de deniers pour le faire, la constitution de rente, quoique défectueuse dans la forme, ne laisseroit pas de devoir être confirmée, parcequ'elle a été avantageuse au mi-

neur, et qu'elle a empêché la ruine ou saisie réelle de ses biens. Mais si le prix de la constitution a été employé en acquisition de vaisselle ou autres meubles non nécessaires, et qui ne produisent pas de revenu; en ce cas la constitution de rente n'est pas valable, et le mineur peut être restitué, en tenant compte au créancier du prix qu'il a reçu de lui, jusqu'à concurrence desdits meubles, et il a droit d'imputer sur ce prix principal les arrérages qu'il lui a payés; sauf le recours du créancier contre le tuteur qui a fait la constitution.

Ce que nous venons de dire d'un tuteur de mineurs, reçoit application aux curateurs des interdits.

57. Un titulaire de bénéfice ne pouvant pas aliéner les biens de son bénéfice, c'est une conséquence qu'il ne peut pas constituer de rentes sur les biens de son bénéfice. Néanmoins s'il y avoit quelque juste cause, comme s'il survenoit de grosses réparations aux biens du bénéfice, et que les revenus ne fussent pas suffisants pour les faire, il pourroit obtenir du juge la permission de prendre à constitution la somme nécessaire pour les faire; et en ce cas la constitution de rente faite pour le prix de cette somme, en vertu de la permission du juge, seroit valable, et obligeroit ses successeurs. Mais le juge ne doit accorder cette permission qu'en grande connoissance de cause, et à condition que la rente sera remboursée au bout d'un certain temps, qu'il doit limiter, et qu'à cet effet le titulaire sera tenu de mettre tous les ans en réserve, sur les revenus du bénéfice, une somme d'environ le tiers desdits revenus, jusqu'à ce que lesdites sommes

accumulées soient suffisantes pour faire le rachat.

Cela n'est pas contraire au principe établi en l'article troisième du chapitre précédent : car ce n'est pas envers le créancier que le titulaire qui constitue la rente s'oblige à ce rachat; le créancier ne peut pas l'exiger; c'est envers le bénéfice et envers ses successeurs que le titulaire contracte cette obligation.

Si la permission du juge, en vertu de laquelle le bénéficier a pris de l'argent à constitution de rente, avoit été accordée sans une juste cause, le successeur pourroit, en appelant de la permission du juge, faire déclarer nulle la constitution de rente; sauf au créancier son recours contre le bénéficier qui a constitué la rente, ou contre sa succession.

58. Le clergé, les états de provinces constituent aussi valablement des rentes pour les besoins de la province, ou pour payer les subsides qui leur sont demandés par le roi dans les besoins de l'état; mais ils y doivent être autorisés par lettres-patentes du roi enregistrées dans les cours souveraines.

Les villes et les communautés, les corps, les fabriques, les hôpitaux, constituent aussi valablement des rentes en vertu de lettres-patentes dûment enregistrées, ou d'une simple permission du juge, lorsque l'objet n'est pas considérable ; et même, quoique cette formalité ait été omise, on juge la constitution valable lorsque l'emprunt étoit nécessaire, et que le prix de la constitution a tourné à leur profit. Enfin les rentes que les communautés régulières constituent sont valables lorsqu'elles se font avec l'approbation de leurs supérieurs majeurs.

§. II. Aux frais de qui doit être fait le contrat de constitution.

59. Le contrat de constitution étant un contrat qui se fait pour l'utilité réciproque de chacune des parties, il sembleroit que ce contrat devroit se passer à frais communs : néanmoins l'usage a prévalu qu'il se passe entièrement aux frais de la partie qui constitue la rente. La raison est, que cette partie s'obligeant envers l'autre à la faire jouir de la rente qu'elle lui constitue, c'est une suite de cette obligation qu'elle lui remette entre les mains l'instrument qui lui est nécessaire pour s'en faire servir; et par conséquent, comme elle lui doit cet instrument, elle en doit faire les frais.

Il n'en est pas de même de l'inféodation du contrat de constitution de rente, assigné spécialement sur un héritage féodal, si ce n'est dans les lieux où elle seroit requise pour faire acquérir le droit d'hypothéque au créancier. Par-tout ailleurs, si le créancier de la rente juge à propos, quoiqu'il n'y soit pas obligé, de porter au seigneur de fief la foi pour cette rente, et que le seigneur veuille bien l'y recevoir, les frais de cet acte d'inféodation doivent être portés par le créancier de la rente. S'il y avoit convention au contrat que cet acte se feroit aux frais du débiteur de la rente, la convention seroit nulle, comme contraire à cette première régle des contrats de constitution, que le créancier ne peut rien stipuler valablement au-delà du taux de l'ordonnance; et le débiteur, en ce cas, doit avoir la répétition de ce qu'il auroit payé en conséquence d'une telle convention.

CHAPITRE IV.

Des différents pactes qui peuvent être apposés dans les contrats de constitution, ou depuis; et de l'interprétation de ce qui se peut trouver d'ambigu dans lesdits contrats de rente.

60. Les parties, dans le contrat de constitution de rente, de même que dans tous les autres contrats qui se font dans le commerce de la société civile, peuvent apposer tels pactes que bon leur semble, pourvu que le pacte ne blesse point les régles auxquelles le contrat de constitution de rente est assujetti, comme nous l'avons vu au chapitre précédent.

Ces pactes concernent, ou la sûreté du fonds de la rente, ou les arrérages, ou le rachat.

ARTICLE PREMIER.

Des pactes qui concernent la sûreté du fonds de la rente.

§. I. De la clause de passer acte devant notaires.

61. Un des pactes les plus ordinaires dans les constitutions de rente qui se font par un acte sous la signature privée du constituant, c'est-à-dire, du débiteur de la rente, est que le débiteur s'oblige d'en passer acte devant notaires, lorsque le créancier le requerra.

L'effet de ces pactes est, que le débiteur doit passer, à ses frais, acte par-devant notaires de la constitution

de rente, à la réquisition du créancier, et en fournir à ses frais une grosse en parchemin au créancier.

L'acte se passant aux frais du débiteur, il doit avoir le choix du notaire, et il n'est pas obligé de se servir du notaire du créancier.

Si le débiteur refusoit ou différoit de passer l'acte, le créancier pourroit assigner le débiteur en reconnoissance du billet qui porte la constitution de rente, et, sur cette assignation, obtenir sentence contre le débiteur, qui déclareroit le billet reconnu, condamneroit le débiteur à la prestation de la rente, aux frais du contrôle du billet, et aux dépens de l'instance.

62. Le créancier peut-il exiger que le débiteur sera condamné précisément à passer acte devant notaires, suivant la clause du billet, sinon qu'il sera contraint à la restitution de la somme qu'il a reçue pour le prix de la constitution de rente, le créancier n'ayant entendu aliéner cette somme que sous cette condition? La raison pour la négative est, que le créancier paroît être sans intérêt pour exiger cela : la sentence qui ordonne la reconnoissance du billet portant constitution de rente, paroît équipoller à l'acte qui seroit passé devant notaires; puisque cette sentence donne au créancier les mêmes droits d'hypothéque sur les biens du débiteur, et le même droit d'exécution qu'auroit donné l'acte devant notaires.

La raison pour l'affirmative est, qu'une sentence est sujette à la prescription de trente ans; au lieu qu'un acte devant notaires n'est sujet qu'à la prescription de quarante ans contre l'obligé et ses héritiers. C'est pourquoi le créancier a quelque intérêt de ne pas

se contenter de la sentence, et exiger devant notaires l'acte qui lui a été promis.

Cette raison cesse dans les coutumes qui n'ont pas adopté la disposition de la loi *quum notissimi*, et dans lesquelles l'hypothéque qui résulte des actes passés devant notaires, est sujette à la prescription de trente années contre l'obligé, comme celle qui résulte des sentences. C'est pourquoi, dans ces coutumes, il ne peut guère être douteux que le créancier qui a obtenu sentence contre le débiteur, ne doit pas être écouté à demander autre chose, pourvu que ce soit une sentence dont il ne puisse pas y avoir d'appel, soit parcequ'elle a été rendue en dernier ressort, soit parceque le débiteur y a acquiescé par quelque acte authentique.

Même dans nos coutumes, qui prolongent jusqu'à quarante ans l'hypothéque des contrats contre le débiteur et ses héritiers, et dans lesquelles par conséquent le créancier pourroit avoir quelque intérêt d'avoir un contrat plutôt qu'une sentence, la question ne laisse pas de souffrir difficulté. Car cet intérêt est-il assez considérable pour que le créancier qui, par la sentence qu'il a obtenue, a un titre suffisant pour se faire payer et pour assurer sa rente, doive grever son débiteur du coût d'un autre acte, et pour qu'il puisse, faute de cet acte dont il peut se passer, faire prononcer la résolution du contrat? Ce cas n'est-il pas de ceux dans lesquels les lois de la charité doivent l'emporter sur celles d'une trop rigoureuse justice?

63. Cette clause qu'il sera passé acte devant notaires de la constitution de rente, quoique très fréquente

dans les billets portant ces constitutions, ne nous paroît néanmoins qu'un pacte accidentel à la constitution de rente, qui ne s'y supplée point lorsqu'il a été omis.

C'est pourquoi je pense que le créancier, en ce cas, ne seroit pas fondé à demander au débiteur qu'il lui passât acte devant notaires : il pourroit néanmoins, s'il vouloit acquérir hypothéque sur les biens de son débiteur, obtenir contre lui sentence qui prononceroit de la reconnoissance du billet; mais s'il étoit payé de tous les arrérages échus, cette sentence, aussi bien que la demande, la procédure faite pour y parvenir, et le contrôle du billet, seroient à ses frais, sans qu'il pût les répéter contre son débiteur : c'est à ses frais qu'il devroit se procurer ces sûretés et droits d'hypothéque; le débiteur ne s'étant point, par la constitution de rente, obligé de les lui procurer.

Ceux qui sont d'avis contraire, disent qu'il est de la nature des obligations que le débiteur procure à ses frais au créancier les sûretés dont il a besoin pour se faire payer, et par conséquent celle de l'hypothéque. Je réponds que le débiteur doit, à la vérité, procurer à ses frais au créancier les sûretés qu'il est convenu de lui donner; mais il n'est pas obligé de lui procurer à ses frais un droit d'hypothéque, lorsqu'il n'est pas convenu qu'il le lui procureroit. L'hypothéque étant quelque chose d'accidentel à la créance, la convention de procurer au créancier un droit d'hypothéque ne peut être sous-entendue dans un contrat, suivant les principes établis en notre *traité des Obligations, chap.* 1, *art.* 144; et par conséquent le débiteur n'est pas tenu de le procurer à ses frais au créancier.

§. II. De la clause d'assignat.

64. Quelquefois les contrats de constitution contiennent cette clause, que le constituant assigne la rente à l'avoir et prendre sur un certain héritage dont il se dessaisit jusqu'à due concurrence, et en saisit celui à qui la rente est constituée; déclarant le constituant ne posséder l'héritage, jusqu'à ladite concurrence, qu'à titre de constitut et de précaire. Loyseau, *liv.* 1, *chap.* 8, enseigne que cette clause n'a d'autre effet que de donner au créancier une hypothèque spéciale sur l'héritage, et qu'elle ne change pas la nature de la rente, laquelle, nonobstant cette clause, est une dette de la personne qui l'a constituée, et non une charge foncière de l'héritage sur lequel elle est assignée.

§. III. Des clauses de faire emploi, de donner caution, ou autres sûretés pour la rente.

65. C'est une clause assez commune dans les constitutions de rente, que celle par laquelle le débiteur qui a constitué la rente, promet d'employer la somme qu'il a reçue pour le prix de la constitution, à l'acquisition d'un certain héritage, ou au paiement d'une certaine dette, à l'effet de faire subroger le créancier de la rente aux priviléges et hypothèques du vendeur ou du créancier, au paiement duquel ladite somme sera employée.

Cette clause se peut pratiquer de deux manières; ou en laissant l'argent, prix de la constitution, entre les mains du notaire jusqu'à l'emploi; ou en le délivrant, dès le temps de la passation du contrat de con-

stitution, au constituant, sous la condition qu'il fera l'emploi qu'il s'est engagé de faire.

Dans le premier cas, le contrat de constitution ne doit être parfait, et la rente ne doit commencer de courir que du jour que sera fait l'emploi, suivant les principes établis *suprà, n.* 31. Jusqu'à ce temps, les deniers laissés en dépôt chez le notaire sont aux risques de celui qui les a fournis, et il en demeure jusqu'à ce temps le propriétaire. C'est pourquoi c'est sur lui que tomberoit la perte, si le notaire dépositaire emportoit l'argent, et faisoit banqueroute.

Le contrat de constitution n'étant pas parfait tant que les deniers qui sont le prix de la constitution, sont encore chez le notaire, il s'ensuit que celui qui les a fournis peut changer de volonté, et les retirer de chez le notaire, tant que la chose est entière, et que la partie qui a passé le contrat de constitution n'en souffre pas de préjudice. Celui qui retire l'argent qu'il a déposé, n'est obligé en ce cas à autre chose qu'à payer les frais du contrat de constitution, s'ils n'ont pas encore été payés, ou à les rembourser à la partie qui les a déboursés.

Mais si la chose n'étoit plus entière, par exemple, si vous m'aviez passé constitution de rente, soit devant notaires, soit sous signature privée, de cent pistoles de rente pour le prix d'une somme de 20,000 livres, que vous aviez promis d'employer au paiement du prix d'une terre que vous étiez sur le point d'acheter, et que j'eusse retenu ou mis en main tierce l'argent jusqu'à ce que l'emploi fût fait; quoique l'argent n'ait pas encore été délivré, et qu'en conséquence le contrat

de constitution n'ait pas reçu sa perfection; néanmoins si vous avez déja acheté la terre, je ne pourrai pas retirer l'argent, et je suis obligé de le délivrer pour l'emploi du paiement du prix de cette terre. Cette obligation ne naît pas proprement du contrat qui est intervenu entre nous, lequel n'ayant pas encore reçu sa perfection, n'est pas *per se* capable de produire une obligation; mais elle naît de cette régle d'équité naturelle, que *Nemo potest mutare consilium in alterius injuriam; l.* 75, ff. *de R. J.* Quoique le contrat qui est intervenu entre nous n'ait pas encore reçu sa perfection; néanmoins, comme c'est moi qui vous ai engagé par ce contrat à faire l'achat que vous avez fait, l'équité ne permet pas que je vous mette hors d'état d'accomplir vos engagements, en vous refusant les deniers sur lesquels je vous avois donné lieu de compter.

Par la même raison, si, lorsque j'ai changé de volonté et que j'ai retiré les deniers qui devoient être le prix de la constitution, vous n'aviez pas encore fait l'achat de l'héritage, mais que vous eussiez fait des frais pour y parvenir, je serois obligé de vous en indemniser.

66. Dans le second cas, lorsque je vous ai délivré dès l'instant du contrat les deniers qui font le prix de la constitution, en vous chargeant seulement d'en faire l'emploi convenu entre nous, la rente commence à courir dès l'instant du contrat; car la condition que je vous ai imposée de faire un certain emploi de ces deniers n'est pas une condition suspensive, qui arrête jusqu'à son accomplissement la translation de la propriété de ces deniers; ce n'est qu'une condition résolutoire, qui n'a d'autre effet que de me donner le droit

de répéter de vous la somme que je vous ai payée sous cette condition, dans le cas auquel vous manqueriez de l'accomplir.

Il suit de ce principe, que si les deniers que le constituant a reçus pour le prix de la constitution, lui étoient ravis par quelque force majeure, avant qu'il eût pu en faire l'emploi convenu; comme si, en sortant de les recevoir, il avoit été attaqué en chemin par des voleurs qui les lui eussent ravis; cette perte tomberoit sur le constituant, et il ne seroit pas libéré de la rente qu'il a constituée.

67. Tout l'effet de la clause par laquelle les deniers sont comptés au constituant, à la charge d'en faire un certain emploi, est que le créancier de la rente peut, en conséquence de cette clause, assigner le constituant, et le faire condamner à rapporter l'acte d'emploi dans un temps court qui lui sera limité par le juge, *putà*, dans les trois jours, dans la huitaine, etc., sinon à rendre l'argent qu'il a reçu. Le créancier a pour cet effet l'action qu'on appelle en droit *condictio causâ datâ, causâ non secutâ.*

Nonobstant la demande en restitution du prix payé pour le principal de la rente, faute par le débiteur d'avoir satisfait à la condition de l'emploi, la rente ne laisse pas de courir; car la constitution de rente ayant été contractée par la tradition des deniers qui a été faite au constituant, la résolution de cette constitution ne peut s'effectuer que par la restitution qu'en doit faire le constituant, et par conséquent les arrérages de la rente doivent toujours courir jusqu'à la restitution de cette somme.

68. Il nous reste à observer, à l'égard de ces clauses d'emploi, que ces clauses n'ayant d'autre objet que de procurer à l'acquéreur de la rente une sûreté, elles peuvent s'accomplir *per æquipollens*. Par exemple, le constituant s'est obligé par le contrat de constitution, d'employer le prix de la constitution au paiement de la dette due à un certain créancier, à l'effet de faire subroger l'acquéreur de la rente aux hypothéques de ce créancier: il n'a pas rempli cette obligation quand, en payant ce créancier, il n'a pas fait de déclaration au profit de l'acquéreur de la rente. Si l'acquéreur de la rente le poursuit pour la restitution du prix de la constitution, faute d'avoir rempli son obligation, il pourra être reçu à la remplir *per æquipollens*, en donnant à l'acquéreur de la rente une caution qui donne des hypothéques équipollentes à celles qu'il s'étoit obligé de procurer à l'acquéreur de la rente: en le faisant, il doit être déchargé de la demande; *Basnage, traité des Hypoth.*, *pag.* 2, *chap.* 3.

69. Si le constituant, avant que d'avoir été mis en demeure de faire l'emploi convenu, même avant que d'avoir pu le faire, avoit, par une force majeure, perdu les deniers qu'il avoit reçus pour le prix de la constitution, sous la condition d'en faire l'emploi, l'acquéreur de la rente pourroit-il le poursuivre pour qu'il lui donnât une sûreté équipollente, ou qu'il rendît le prix de la constitution? Je ne crois pas qu'il le pût: la clause d'emploi ne renferme pas une condition suspensive de l'accomplissement, de laquelle dépend le contrat: *Non continet conditionem*, *sed potiùs legem faciendi.* Elle renferme une obligation que le consti-

tuant contracte, dont l'exécution, s'il est en demeure de la remplir, peut donner lieu à la résolution du contrat. Mais lorsque, sans le fait du constituant, avant qu'il ait été mis en demeure de satisfaire à cette obligation, et même avant qu'il ait pu y satisfaire, l'emploi stipulé par cette clause est devenu quelque chose d'impossible, par la perte survenue des deniers sans le fait du constituant et par une force majeure; cette obligation devient nulle, suivant cette régle de droit, *Impossibilium nulla obligatio est; l.* 85, ff. *de R. J.* Le constituant qui l'avoit contractée en est quitte et déchargé, suivant cette autre régle, *Quæ rectè constiterunt resolvuntur, quum in eum casum reciderunt à quo non potuissent consistere; l.* 98, ff. *de verb. obl.* Il ne peut donc pas en ce cas y avoir lieu à la résolution du contrat de constitution; il n'y avoit que la demeure en laquelle eût été le constituant de satisfaire à cette obligation, qui eût pu donner ouverture à cette résolution du contrat.

Il en seroit autrement, s'il étoit porté expressément par le contrat de constitution, qu'en cas que le constituant ne fît OU NE PUT FAIRE l'emploi stipulé, le contrat seroit nul. Les parties ayant en ce cas fait dépendre le contrat de la condition de l'emploi, il y auroit lieu à la répétition de la somme payée pour le prix de la constitution: mais le juge, en ce cas, doit être indulgent pour accorder des termes au constituant, ou même pour l'admettre à offrir des sûretés équipollentes.

70. Le créancier peut bien, par un contrat de constitution, stipuler valablement que le débiteur fera un tel emploi, et lui procurera une telle hypothéque;

faute de quoi il sera tenu de lui rendre les deniers; mais il ne peut valablement stipuler qu'au cas qu'une telle hypothéque qu'on lui a donnée vienne à périr par cas fortuit, *putà*, au cas qu'une maison qu'on a donnée pour hypothéque soit incendiée par le feu du ciel, le débiteur sera tenu de donner au créancier une autre sûreté équipollente, ou de rembourser la rente.

C'est ce qu'enseigne Dumoulin, *tract. de Usur., quæst.* 8. Il rend cette raison de sa décision: *Quia*, dit-il, *de substantiâ essentiali hujus contractûs est, quòd sors omninò et perpetuò abalienetur, ut nec directè nec per indirectum repeti possit.* Le créancier ne peut donc pas valablement stipuler par le contrat, qu'il pourra exiger du débiteur de la rente le sort principal, dans le cas où il arrivera quelque événement sans le fait ni la faute du débiteur, tel qu'est, dans l'espéce proposée, l'incendie, par le feu du ciel, de la maison hypothéquée à la rente. Si, dans l'espéce précédente, le débiteur constituant, qui n'a pas fait l'emploi, peut être contraint à la restitution des deniers qu'il a reçus, c'est que le créancier n'ayant consenti à l'aliénation des deniers qu'il a délivrés au constituant, que sous la condition qu'il en feroit cet emploi, le constituant n'a pas dû en faire un autre emploi contre la volonté de celui qui les lui avoit délivrés; il est en faute. Mais lorsque le constituant a disposé d'une manière qui lui étoit permise des deniers qu'il a reçus pour le prix de la constitution, on ne peut plus en exiger de lui le remboursement, sans donner atteinte aux principes sur l'aliénation du principal, requises dans le contrat de constitution.

71. Suivant ces mêmes principes, on doit décider qu'on peut bien stipuler valablement par un contrat de constitution, que le débiteur donnera caution dans un certain temps, *putà,* dans la huitaine ou dans le mois, à peine de restitution du principal, faute de la donner; mais on ne peut pas valablement convenir que si la rente n'est pas rachetée au bout d'un certain temps, le débiteur sera tenu de donner caution.

La raison de la première partie est, que celui qui a donné les deniers, ne les ayant donnés que sous la condition que le constituant donneroit caution, et n'ayant consenti à la constitution de rente et à l'aliénation de ses deniers que sous cette condition, le constituant n'a pas été en droit de disposer des deniers, s'il n'avoit pas une caution qu'il pût donner au créancier. C'est pourquoi, faute de la donner, il est contraignable à la restitution des deniers qu'il a reçus, *arrêt du* 20 *avril* 1638, *rapporté par Brodeau, l. S, ch.* 18.

Mais lorsqu'une fois le contrat de constitution a été consommé, et que le constituant a, du gré du créancier, disposé des deniers qu'il a reçus, le créancier ne peut plus l'obliger à la restitution de ces deniers, ni directement, ni même indirectement, en exigeant de lui quelque chose qui ne soit pas entièrement en son pouvoir.

Observez que l'arrêt de 1638, ci-dessus cité, avoit condamné par corps le constituant à la restitution de la somme, faute d'avoir donné la caution qu'il avoit promis de donner; ce qui ne doit pas être toujours suivi pour la contrainte par corps. Cette condamnation ne doit être prononcée, sur-tout depuis l'ordon-

nance de 1667, hors le cas particulier exprimé par cette ordonnance, que lorsqu'il y a *stellionat*, c'est-à-dire, un dessein manifeste de tromper. On ne doit pas le supposer dans le constituant, qui peut n'avoir pas eu dessein de tromper, mais avoir été trompé lui-même par la fausse confiance qu'il a eue que la personne qu'il se proposoit de donner pour caution voudroit bien lui rendre cet office.

§. IV. De la clause par laquelle un héritage que le constituant hypothéque pour la sûreté de la rente, est déclaré franc d'autres hypothéques.

72. Assez souvent dans les contrats de constitution, le constituant déclare que ses biens, sur lesquels il accorde une hypothéque au créancier, ne sont sujets à aucune autre hypothéque. L'effet de cette clause est, que si, par la suite, le créancier découvre quelque hypothéque à laquelle étoient sujets, dès le temps du contrat de constitution, les biens du constituant, laquelle hypothéque le constituant n'ait pu ignorer, *putà*, parcequ'elle procédoit de son fait pour quelque dette qu'il avoit lui-même précédemment contractée; le constituant est censé avoir commis un stellionat envers le créancier; stellionat qui donne au créancier une action contre lui, pour le faire condamner, et par corps, à rapporter la décharge de cette hypothéque, sinon à racheter la rente; *arrêt du* 27 *mars* 1600, *rapporté par Louet, l. S, chap.* 18.

Il en seroit autrement s'il étoit justifié que le créancier, dès le temps du contrat, avoit connoissance de l'hypothéque à laquelle les biens du constituant se trou-

vent sujets : le créancier, en ce cas, ne pourroit pas prétendre que le constituant l'a trompé; *nemo enim sciens fallitur;* et il ne seroit pas par conséquent recevable à exiger le rachat de la rente. En vain le créancier diroit-il que le constituant, en faisant la fausse déclaration, a eu dessein de le tromper; car le seul dessein que quelqu'un a eu de me tromper, ne me donne pas action contre lui, si je n'ai pas été effectivement trompé : *Oportet ut concurrant consilium fraudis et eventus.* D'ailleurs, lorsque le créancier qui a connoissance des hypothéques dont les biens du constituant sont chargés, souffre qu'on les déclare francs d'hypothéque, la fraude peut être de sa part autant que de celle du débiteur, et il peut être suspect d'avoir fait insérer cette clause, pour se procurer une voie d'exiger le rachat de la rente.

73. Lorsque le constituant, qui a fait sa déclaration que ses biens n'étoient sujets à aucune hypothéque, étoit un homme marié, le créancier n'a pu ignorer qu'ils étoient hypothéqués aux reprises et conventions de sa femme. C'est pourquoi le créancier ne peut pas, sous le prétexte des hypothéques de la femme du constituant, s'il n'en trouve pas d'autres, exiger le rachat.

Il en est de même si le constituant qui a fait cette déclaration, avoit des enfants mineurs dont il fût le tuteur, ou avoit quelque autre tutéle qui n'eût pu vraisemblablement être ignorée par le créancier, et qui durât encore lors du contrat de constitution; ou s'il avoit, lors du contrat de constitution, quelque office comptable : le créancier n'ayant pu, dans tous ces

cas, ignorer que les biens du constituant étoient hypothéqués aux obligations résultantes de sa tutèle ou de son office, il ne peut, sous prétexte desdites hypothèques, s'il ne s'en trouve pas d'autres, exiger le rachat de sa rente.

74. Lorsque quelqu'un des biens du constituant, qui a déclaré que ses biens étoient francs d'hypothèque, s'est depuis trouvé sujet à quelque hypothèque qui ne procède pas du fait du constituant, et qu'il a pu vraisemblablement ignorer, on ne peut pas dire en ce cas qu'il ait commis par sa déclaration un stellionat envers le créancier, et il ne peut par conséquent y avoir lieu à la contrainte par corps pour l'obliger au rachat: mais comme il y a toujours quelque faute de sa part d'avoir assuré une chose dont il n'étoit pas certain, et qu'il a induit en erreur le créancier, qui n'a consenti à la constitution de la rente et à l'aliénation de son principal que dans la confiance de l'hypothèque qu'il comptoit acquérir sur les biens qu'on lui déclaroit francs, et qui se trouvoient sujets à d'autres hypothèques, le créancier peut, même en ce cas, exiger du débiteur la décharge de cette hypothèque, ou le rachat de la rente.

75. Observez néanmoins plusieurs différences entre le cas auquel le constituant fait la déclaration de mauvaise foi, et ce cas-ci. 1° Dans ce cas-ci, il n'est condamné que civilement, et non par corps. 2° Le juge doit dans ce cas-ci être plus indulgent, et se porter à lui accorder un plus long temps pour le rachat de la rente. 3° Au lieu que, dans le cas auquel l'hypothèque procède du fait du constituant, ou qu'elle n'a pu être

par lui ignorée, cette hypothéque, quelque modique qu'elle soit, et quelque ample que soit le patrimoine du constituant qui a fait la fausse déclaration, fait admettre le créancier à demander le rachat de la rente, faute de rapporter la décharge de cette hypothéque : au contraire, dans ce cas-ci, il y a lieu de penser que le créancier ne doit pas être admis à demander le rachat de la rente, lorsque l'objet de l'hypothéque qu'on a découverte est modique, et que le créancier trouve dans un ample patrimoine de son débiteur, des sûretés plus que suffisantes.

§. V. Des clauses par lesquelles le créancier d'une rente constituée stipule quelque chose du débiteur, pour décharger de l'hypothéque un de ses héritages.

76. Le créancier à qui le débiteur propose de décharger de l'hypothéque quelque héritage qu'il veut vendre, peut-il exiger quelque chose pour cette décharge, sans diminution des arrérages ni du principal de la rente? Lorsque la rente a été constituée au taux de l'ordonnance, le créancier ne peut rien exiger pour cette décharge; car dans le cas auquel la rente auroit été constituée sans cette hypothéque, il n'auroit pu stipuler rien de plus que la rente qui lui a été constituée. C'est pourquoi le débiteur peut faire déclarer nulle cette convention, et en conséquence répéter la somme qu'il a donnée, à la charge néanmoins de rétablir par lui l'hypothéque de l'héritage, s'il est encore en sa possession. S'il n'a plus l'héritage, quoiqu'il ne puisse pas en ce cas rétablir l'hypothéque, il peut compenser la somme qu'il a donnée, avec les arrérages de la rente

échus et à échoir, jusqu'à due concurrence; et si lors du rachat qu'il fera de la rente, il n'est pas échu assez d'arrérages pour la compensation entière de cette somme, le créancier sera tenu de faire déduction de ce qui s'en manque sur le principal; *Molin. tract. de usur. q.* 33.

77. Si la rente étoit au-dessous du taux de l'ordonnance, le créancier pourroit retenir la somme qu'il a reçue pour la décharge de l'hypothéque, en diminuant d'autant le principal de la rente, et néanmoins exiger que jusqu'au rachat du restant du principal, la rente lui fût continuée sur le même pied qu'auparavant, pourvu que ce qui reste du principal, déduction faite de la somme qu'il a reçue du débiteur pour la décharge de l'hypothéque, fût suffisant pour produire, au taux de l'ordonnance, une rente aussi forte : car il peut dire que ce n'étoit qu'en considération de l'hypothéque qu'on lui avoit donnée, qu'il avoit bien voulu se contenter d'une rente au-dessous du taux légitime; qu'en se privant de cette hypothéque à la réquisition du débiteur, il ne lui fait point de tort en exigeant de lui une rente qu'il eût pu licitement stipuler pour le prix de ce qui reste du principal; *Molin., ibid.*

Par exemple, si l'on m'a constitué une rente de quarante livres pour le prix de mille livres que j'ai payées, ce qui est le taux du denier vingt-cinq, et que j'aie depuis déchargé un héritage du débiteur de mon hypothéque pour le prix de cent cinquante ou même de deux cents livres que j'ai reçues de lui, avec la clause que c'étoit sans diminution de la rente, ni en principal, ni en arrérages, la clause sera nulle quant à la partie

qu'il ne seroit fait aucune diminution de cette somme sur le principal de la rente, et le débiteur sera bien fondé à en faire déduction sur le principal de mille livres, lors du rachat de la rente; mais en attendant le rachat, le créancier est bien fondé à demander la continuation de la rente de quarante livres sans aucune diminution, parceque la somme de huit cents livres, qui reste du principal, peut produire légitimement quarante livres.

Mais si le créancier avoit reçu trois cents livres pour la décharge de l'hypothéque; comme il ne resteroit plus en ce cas de principal que la somme de sept cents livres, qui ne pourroit, suivant le taux légitime, produire plus de trente-cinq livres de rente, la rente ne pourroit plus en ce cas être continuée que sur le pied de trente-cinq livres, jusqu'au rachat de sept cents livres; *Molin., ibid.*

78. Le créancier ne peut à la vérité rien recevoir du débiteur pour la décharge de ses hypothéques, sans imputer ce qu'il reçoit sur les arrérages ou sur le principal de la rente, parceque quand même la rente auroit été d'abord constituée par le débiteur sans aucunes hypothéques, le créancier n'auroit pas pu licitement recevoir du débiteur, pour le rachat de la rente, une plus grosse somme que celle que le débiteur a reçue pour le prix de la constitution; mais il est très permis au créancier de recevoir d'un tiers détenteur d'héritages hypothéqués à la rente, une somme pour la décharge de cette hypothéque, sans être obligé de l'imputer sur le principal ni sur les arrérages de la rente, tout comme il lui est permis de recevoir de la caution

de la rente une somme pour la décharger de son cautionnement; *Molin., ibid., q.* 44 : pourvu néanmoins que dans l'un et dans l'autre cas le créancier, par la décharge de l'hypothéque ou du cautionnement, coure un risque véritable de la caducité de la rente par l'insolvabilité du débiteur, qu'il y a lieu probablement d'appréhender; car dans ces cas, la somme que le créancier reçoit est le prix du risque de cette caducité dont il se charge, et dont il décharge le tiers détenteur ou la caution, qui, sans cela, auroient été tenus de ce risque. Nous avons traité au long cette question au *traité des Obligations, n.* 619.

ARTICLE II.

Des pactes qui concernent les arrérages.

§. I. De la clause de délégation.

79. Les contrats de constitution de rente portent quelquefois cette clause, que le créancier sera payé des arrérages de sa rente sur les fermes ou loyers de l'héritage sur lequel elle est assignée. Cette clause ne renferme autre chose qu'une simple délégation et indication desdites fermes et loyers que le débiteur de la rente fait au créancier pour le paiement des arrérages de la rente, *indicat unde solvantur*. Il donne pouvoir à son créancier d'exiger de ses locataires et fermiers les fermes et loyers en paiement des arrérages qui lui seront dus. Mais jusqu'à ce que le créancier en soit payé par lesdits locataires et fermiers, il demeure toujours le débiteur des arrérages; et la si-

gnification que le créancier fait aux locataires ou fermiers de cette délégation, équipolle à une saisie-arrêt desdites fermes et loyers, consentie par le débiteur à qui lesdites fermes ou loyers appartiennent.

§. II. De la clause qui déroge à la faculté qu'a le débiteur de faire déduction sur les arrérages, des dixième, vingtième, etc. Quelles sont les clauses qui peuvent paroître, ou non, renfermer cette dérogation.

80. C'est une clause fort commune dans les constitutions de rente qui se font aujourd'hui pour un prix plus cher que le taux légitime, que le débiteur ne retiendra pas sur les arrérages les vingtièmes et autres semblables impositions. Nous avons touché quelque chose de cette clause, *suprà, n.* 13, et nous avons vu quand, et jusqu'à quelle concurrence elle étoit valable.

Lorsqu'il est porté par un contrat de constitution de rente au fur du denier vingt-cinq ou du denier trente, que le constituant et débiteur de la rente ne pourra retenir le dixième sur les arrérages, il est évident que lorsque les impositions sont moindres que le dixième, comme lorsqu'il n'est dû au roi qu'un seul vingtième, le débiteur ne peut rien retenir; car le moins est compris dans le plus. Mais lorsque l'imposition est plus forte, comme aujourd'hui qu'il est dû au roi trois vingtièmes de tous les revenus de ses sujets, et les quatre sous pour livre, le débiteur peut retenir le surplus du dixième, c'est-à-dire, l'un des trois vingtièmes, et les quatre sous pour livre des autres; car le débiteur et constituant de la rente ne s'étant obligé

d'acquitter le créancier que d'un dixième, le créancier ne peut pas l'obliger à l'acquitter du surplus, ni par conséquent l'empêcher de retenir le surplus.

81. Mais s'il étoit dit, en termes généraux, que la rente sera payée sans aucune rétention ni diminution pour cause de dixième ou autres impositions, la clause en ce cas comprendroit toutes les impositions, quelque fortes qu'elles fussent.

82. J'ai vu plusieurs clauses dans lesquelles les noms de dixième ou de vingtième n'étoient pas employés, mais qui portoient seulement que la rente seroit payée *sans aucune rétention*, *pour quelque cause que ce soit*, *même pour faits de prince.* On demande si cette clause est suffisante pour empêcher le débiteur de retenir sur les arrérages les dixièmes, vingtièmes et autres semblables impositions. Il faut dire qu'elle est suffisante; car par ces termes, *pour faits de prince*, les parties contractantes ont vraisemblablement entendu les impositions de dixième et vingtième; d'autant plus qu'il n'y a point d'autres causes pour lesquelles un débiteur de rente constituée puisse retenir quelque chose sur les arrérages.

83. Doit-on décider la même chose, lorsque cette clause se trouve dans une ancienne constitution de rente faite dans un temps auquel il n'y avoit pas encore eu d'exemple en France d'impositions de cette nature sur tous les revenus des sujets du roi? J'ai vu cette question se présenter à l'égard d'un contrat de constitution de rente de 1664, où cette clause se trouvoit. Je pense que la clause en ce cas ne peut recevoir d'application aux rétentions qu'un débiteur a droit de

faire pour le dixième et vingtième, comme étant censé l'avoir payé au roi en acquit de son créancier qui doit au roi le dixième ou vingtième de cette rente qui lui est due, ainsi que de tous ses autres revenus : car il n'est pas vraisemblable que les parties aient pensé à des impositions qu'elles ne connoissoient pas, et qui n'avoient pas jusqu'alors d'exemple. Il y a bien plus lieu de croire que les parties contractantes n'ont eu en vue que les charges réelles de l'héritage sur lequel la rente est assignée et hypothéquée, et les impositions qui, pour quelque cause de nécessité publique, pouvoient être mises sur les héritages : car quoiqu'il n'y ait que les rentes foncières qui soient tenues de contribuer aux charges réelles, et que les rentes constituées n'en soient pas tenues; néanmoins, comme les parties contractantes pouvoient ignorer le droit, et appréhender qu'on ne pût soutenir que la rente, quoique constituée, devoit, à raison de son assignat sur l'héritage, contribuer aux charges réelles de l'héritage, elles ont voulu s'en expliquer par cette clause, et déclarer, *dubitationis tollendæ causâ,* que la rente ne seroit pas tenue de ces charges réelles. Il est vraisemblable que c'est là tout ce que les parties ont entendu, et qu'elles n'ont pas entendu que si le roi venoit par la suite à lever une imposition sur les rentes et généralement sur tous les revenus de ses sujets, le débiteur de la rente seroit tenu de payer en l'acquit de son créancier l'imposition due par son créancier pour cette rente, sans pouvoir lui en rien retenir sur les arrérages; car elles n'ont pas pu prévoir cela.

84. Si dans une constitution de rente faite depuis

que l'imposition du dixième est connue, il étoit dit que la rente se payeroit *franchement et quittement;* ces termes *franchement et quittement* seroient-ils suffisants pour que le créancier pût prétendre que le débiteur ne doit faire aucune rétention pour le dixième? Il seroit dangereux de les regarder comme suffisants : ces termes, qui sont des termes de style, pourroient se glisser dans un acte sans que le constituant y fît attention, et sans qu'il fût convenu de ne pas retenir le dixième. Pour éviter ces surprises, la convention que le débiteur ne retiendra pas le dixième, lorsqu'elle est intervenue, doit être exprimée en termes formels; le créancier doit s'imputer de ne l'avoir pas exprimée, n'ayant tenu qu'à lui de le faire.

§. III. Des clauses de payer par demi-terme ou d'avance.

85. C'est une clause assez ordinaire dans les contrats de constitution de rente, que la rente se payera par demi-terme, de six mois en six mois. On demande si cette clause est valable dans les constitutions qui sont faites au denier vingt. La raison de douter est, que le denier vingt étant *apex usurarum,* c'est-à-dire, tout ce qu'on peut avoir pour la somme qui est payée pour le prix de la rente, on ne peut, par aucune clause, aggraver la condition du constituant, et exiger rien de plus. La raison de décider est, que par cette clause on n'exige du débiteur rien de plus que les arrérages sur le pied du denier vingt, et on ne les exige de lui que lorsqu'ils sont dus; car lorsqu'en vertu de cette clause on exige de lui, au bout de six

mois, une demi-année d'arrérages, cette demi-année est déja due, puisque les arrérages d'une rente sont dus de jour à jour.

86. Il en est autrement de la clause par laquelle on stipuleroit que la rente se payeroit chaque année d'avance : cette clause ne seroit pas valable. Par exemple, si pour une somme de mille livres, je vous ai constitué cinquante livres de rente par chacun an, payables par chacun an d'avance, et qu'en conséquence vous ayez retenu sur le prix de la constitution cinquante livres pour la première année ; n'ayant reçu effectivement de vous que neuf cent cinquante livres, la rente doit être réduite à quarante-sept livres dix sous, et je pourrai la racheter en vous rendant ladite somme de neuf cent cinquante livres.

87. Si la rente avoit été constituée au denier vingt-cinq, avec cette clause, et qu'en conséquence vous eussiez retenu sur le prix de la constitution la somme de quarante livres, la somme de quarante livres que je vous aurois créée ne souffriroit pas de réduction, puisque pour les neuf cent soixante livres que j'aurois reçues effectivement, vous auriez pu licitement stipuler jusqu'à quarante-huit livres de rente ; mais je pourrois la racheter pour la somme de neuf cent soixante livres, n'ayant reçu effectivement que cette somme.

§. IV. Autres espèces de clauses.

88. Lorsque pour une somme de mille livres que j'ai reçue, je constitue cinquante livres de rente, qui est le taux légitime d'une rente au principal de mille

livres, et qu'il y a clause que néanmoins en payant la somme de quarante livres dans les trois jours de l'échéance, je serai quitte de l'année d'arrérages, et que ledit temps passé sans que j'aie payé, je serai de plein droit déchu de la grace, et tenu de payer la somme de cinquante livres, il n'est pas douteux que cette clause est valable.

89. Doit-on décider la même chose, lorsque pour une somme de mille livres j'ai constitué quarante livres, payables par chacun an au jour de la Saint-Jean-Baptiste, avec la clause que faute de payer dans les trois jours de l'échéance, je serai tenu de payer pour l'année d'arrérages la somme de cinquante livres? On en a fait difficulté. La raison de douter est, que la somme de dix livres d'augmentation qu'on stipule de moi en cas de retard du paiement de l'année de quarante livres d'arrérages, paroît être un intérêt de ces arrérages, ce qui est contraire aux lois qui défendent de stipuler des intérêts d'intérêts, *ne usuræ usurarum exigantur*. Néanmoins Dumoulin, *quæst.* 25, décide que la clause est valable, cette espéce-ci ne différant aucunement de la précédente, sinon dans la tournure des termes. L'intérêt de cinquante livres stipulé en cas de retard dans le paiement de l'intérêt de quarante livres, n'est pas un intérêt de cet intérêt de quarante livres, *non est usura usuræ*, mais un intérêt du principal de mille livres. Cet intérêt est à la vérité plus fort que celui de quarante livres, dont le créancier vouloit bien se contenter dans le cas auquel la condition sous laquelle il vouloit bien s'en contenter, seroit remplie; mais il n'excéde pas le taux légitime des intérêts ou

arrérages d'un principal de rente de mille livres; *non est usura usuræ, sed fœnus uberius ipsius sortis.* Le créancier n'étant point obligé de se restreindre à un intérêt au-dessous du taux légitime, il a dû être le maître d'imposer à cette restriction telle condition que bon lui sembloit, et de stipuler que faute d'accomplissement de cette condition, les arrérages lui seroient payés suivant le taux légitime. Cette décision est conforme à la loi 9, §. 1, ff. *de usur. Nec inutilis*, y est-il dit, *legitimæ usuræ stipulatio videtur sub eâ conditione concepta*, SI MINORES AD DIEM SOLUTÆ NON FUERINT, *nec enim pœna, id est usura usuræ, sed fœnus uberius justâ ratione sortis promittitur.*

90. Si par un contrat de constitution de rente au denier vingt-cinq, il étoit dit que si le débiteur manquoit une seule fois de payer les arrérages dans le mois de l'échéance, il seroit tenu de tous les arrérages depuis la création de la rente, sur le pied du denier vingt, et en conséquence tenu de suppléer ce qu'il auroit payé de moins que sur ce pied; la clause seroit-elle valable? La raison de douter est, qu'il semble que le créancier peut dire, comme dans l'espéce précédente, qu'ayant eu le droit de stipuler une rente sur le pied du denier vingt, et ayant néanmoins bien voulu se restreindre à une moindre rente sur le pied seulement du denier vingt-cinq, il a dû être en son pouvoir de faire dépendre cette restriction et diminution de son droit de telle condition que bon lui sembleroit. Néanmoins Dumoulin, *quæst.* 26, décide que cette clause ne doit avoir d'effet que pour l'avenir, depuis que le débiteur s'est trouvé en retard, et non pour le passé.

La raison est, qu'il y a trop de dureté qu'un débiteur qui s'étoit cru quitte de toutes les années précédentes qu'il a payées à leur échéance, puisse être long-temps après par la suite, pour n'avoir pas accompli une condition qu'il n'a peut-être pas eu le moyen d'accomplir, tenu de payer un supplément pour toutes les années précédentes.

Cette décision de Dumoulin, est conforme à celle de l'empereur Marc Auréle, qui est rapportée dans une espéce semblable, en la loi 17, ff. *de usur. Quum quidam cavisset se quotannis quincunces usuras soluturum; et si quo anno non solvisset, tunc totius pecuniæ ex die quâ mutuatus est semisses soluturum, et redditis per aliquot annos usuris, mox stipulatio commissa esset... sic temperanda res est, ut in futurum duntaxat ex die cessationis crescat usura.*

91. S'il est dit que pour une somme de mille livres que j'ai reçue de vous, je vous constitue une rente de quarante livres seulement, à la charge que je vous payerai les arrérages à leur échéance, et que faute de les payer dans les trois jours de l'échéance, je payerai la rente sur le pied du denier vingt, on demande si, ayant manqué une année de payer dans le terme convenu, je devrai la rente sur le pied du denier vingt pour tout le temps à venir, ou si ce n'est que pour cette année seulement que je la devrai sur ce pied. On doit décider que ce ne sera que pour cette année; la clause étant susceptible de deux sens, on doit l'interpréter selon celui qui est le plus favorable au débiteur. *Voyez notre traité des Obligations, n.* 97. Cette décision ne peut sur-tout souffrir de difficulté, s'il est

ajouté, *ce qui aura lieu toutes les fois que le débiteur n'aura pas payé au terme;* ce qui est l'espèce de la loi 12, ff. *de usur.*

ARTICLE III.

Des pactes qui concernent le rachat.

92. Les contrats de constitution contiennent souvent des clauses qui concernent le rachat de la rente que le débiteur a la faculté de faire. Nous avons vu que celles qui tendoient à gêner en quelque manière que ce soit cette faculté, sont nulles; au contraire toutes celles qui tendent à faciliter cette faculté, sont valables.

Par exemple, la clause que la rente sera rachetée pour une certaine somme plus grande que celle que le constituant a reçue, ne sera pas valable. Au contraire on peut stipuler qu'elle pourra l'être pour une certaine somme moindre que celle qu'il a reçue, pourvu néanmoins que le constituant ne soit pas, lors du contrat de constitution, du nombre des personnes à qui il est défendu à l'acquéreur de la rente de donner. C'est pourquoi cette clause sera valable dans une constitution de rente que m'auroit constituée un étranger; mais elle ne sera pas valable dans une constitution de rente que ma femme, séparée de biens, ou mon médecin, dans le cours d'une maladie dangereuse, m'aura constituée; car il est évident qu'elle contient une donation, en cas de rachat de la rente, de la partie du prix de la constitution qu'il est permis par cette clause au débiteur de retenir.

93. Ce seroit aussi une clause valable que celle par laquelle il seroit dit que le rachat de la rente pourroit se faire entre les mains d'une certaine personne, aussi valablement que celle du créancier.

94. Il en seroit de même de celle qui porteroit que le rachat pourroit se faire en un certain nombre de paiements, *putà, en deux paiements, en trois, en quatre, etc.*

Ces clauses doivent s'entendre de paiements égaux, quoique cela ne soit point exprimé; *voyez le traité des Obligations, n.* 536. C'est pourquoi s'il étoit dit, par exemple, que la rente pourroit être rachetée en trois paiements, le créancier ne seroit obligé de recevoir que le tiers, ou les deux tiers, ou le total du principal.

95. Si la clause du contrat portoit indéterminément que le rachat pourroit se faire en plusieurs paiements, sans dire en combien de paiements, *quid juris?* Il peut y avoir deux opinions sur cette question. La première est qu'aux termes de cette clause, le rachat ne peut se faire qu'en deux paiements égaux. La raison de cette opinion est que cette clause étant une clause que le débiteur a fait apposer pour son utilité, c'étoit à lui à s'expliquer mieux : faute de l'avoir fait, selon les principes de droit, la clause doit s'interpréter contre lui : *Ambiguitas contra stipulatorem est; l.* 26, ff. *reb. dub. quia potuit apertiùs legem dicere; l.* 39, ff. *de pact.* C'est pourquoi ces termes de la clause, *en plusieurs paiements,* doivent être restreints à deux paiements. La seconde opinion est que cette clause ne doit pas être restreinte à deux paiements, parceque si c'eût été l'intention des parties contractantes, elles se seroient

servies, suivant le commun usage de parler, du terme de *deux*, plutôt que du terme de *plusieurs*; et qu'en conséquence on doit plutôt en ce cas laisser au juge à régler le nombre des paiements, et qu'il doit les régler de manière que chaque paiement soit d'une somme d'une certaine considération. La première opinion paroît devoir être, dans la pratique, préférable à la seconde, qui oblige à avoir recours au juge, et peut donner lieu à procès.

96. S'il étoit porté par une clause du contrat de constitution, que le rachat de la rente pourroit se faire en deux paiements égaux, sans néanmoins qu'après le premier paiement la rente fût diminuée jusqu'à l'entier amortissement, la clause seroit-elle valable? La clause seroit valable dans le cas auquel la rente entière n'excéderoit pas le taux légitime, c'est-à-dire le denier vingt de ce qui reste à amortir du principal de la rente. Par exemple, si la rente a été créée au denier cinquante, *putà*, si pour un principal de mille livres, vous m'avez créé une rente de vingt livres, la clause sera valable; car après le premier paiement, la rente entière de vingt livres se trouve encore au-dessous de l'intérêt du denier vingt des cinq cents livres restant du sort principal qui reste à amortir. Mais si la rente avoit été créée à trois pour cent, *putà*, si pour un principal de mille livres on m'a créé trente livres de rente, la clause seroit vicieuse; et après le premier paiement, la rente, nonobstant cette clause, souffrira diminution; non pas à la vérité diminution de moitié, comme elle le souffriroit si l'on n'avoit pas mis cette clause; mais elle sera réduite à vingt-cinq livres, qui est le taux lé-

gitime, et le denier vingt du principal qui reste à acquitter.

Ne pourroit-on pas opposer que la rente doit en ce cas souffrir diminution de moitié, parceque la clause, étant contraire aux lois, est nulle, et ne peut produire aucun effet? d'où on conclut que le remboursement de la moitié du principal qui a été fait, doit avoir le même effet qu'il auroit eu s'il n'y avoit pas eu de clause, et par conséquent qu'il doit réduire la rente à moitié.

La réponse est que le débiteur ayant lui-même exécuté cette convention, quoique vicieuse, en faisant le remboursement pour moitié, et le créancier, qui étoit le maître de ne lui pas accorder la faculté de faire le remboursement par parties, ne lui ayant accordé cette faculté que sous cette condition, le débiteur qui a usé de cette faculté doit exécuter la condition sous laquelle elle lui a été accordée, sinon pour le total, au moins jusqu'à concurrence de ce qu'elle a pu lui être légitimement imposée. Il seroit contre la bonne foi qu'ayant de ma part exécuté la convention, en souffrant le remboursement partiel que vous m'avez fait de la rente, et vous, ayant profité de l'exécution de cette convention, je ne pusse pas de mon côté vous obliger à l'exécuter de votre part, sinon pour le total, au moins jusqu'à concurrence de ce qui peut être licitement exigé.

97. Le créancier, dans l'espèce proposée, pourroit-il opposer la nullité de la convention, et en conséquence refuser le remboursement partiel qui lui seroit offert par le débiteur? Cette question se décide par une distinction. Si la convention dont il s'agit est intervenue

EX INTERVALLO, depuis le contrat de constitution, et n'en fait pas partie, elle est absolument nulle, suivant le principe établi en notre *traité des Obligations, n.* 204, qu'une condition contraire aux lois, apposée à une convention, emporte la nullité entière de la convention : en quoi les actes entre vifs diffèrent des dispositions testamentaires, qui ne laissent pas d'être valables, quoique faites sous une telle condition, la condition étant en ce cas réputée comme non écrite. Il faut décider autrement, lorsque la convention que le rachat pourra être fait en deux paiements, sans aucune diminution de la rente, a été faite par le contrat de constitution, et en fait partie; car le principe, qu'une condition contraire aux lois, apposée à une convention, la rend nulle, n'a d'application qu'à des conditions principales qui n'ont pas encore été exécutées ni de part ni d'autre. Mais dans cette espèce, celui qui a constitué la rente, ne l'ayant constituée que sous la condition que le rachat s'en feroit en deux paiements, sans quoi il n'auroit pas voulu la constituer; cette condition doit être exécutée, et le créancier ne peut refuser le remboursement partiel. Le créancier, de son côté, n'ayant consenti à ce remboursement partiel que sous la convention que la rente n'en souffriroit pas de diminution, cette condition doit être exécutée, non en total, et en ce qu'elle contient quelque chose de contraire aux lois, mais jusqu'à la concurrence de ce que le créancier a pu licitement stipuler, c'est-à-dire que la rente doit continuer jusqu'à concurrence du denier vingt de ce qui reste du capital à acquitter.

98. Dumoulin, *traité des Usures, quest.* 91, rapporte

une autre espéce de clause, à l'égard de laquelle on pourroit douter si elle est valable; c'est celle par laquelle on conviendroit que le rachat de la rente ne pourroit se faire que dans la même espéce de monnoie que celle qui a été payée pour le prix de la constitution. Il y a de fortes raisons contre la validité de cette clause. La première est que les lois par lesquelles le prince donne cours dans le commerce et dans les paiements aux différentes espéces de monnoie, sont de droit public : la convention par laquelle le créancier interdit au débiteur de payer dans quelqu'une de ces espéces de monnoie, semble donner quelque atteinte à ces lois, qui veulent qu'elles soient reçues dans les paiements; et par conséquent une telle convention ne peut être valable, parcequ'il n'est pas permis aux particuliers de donner, par leurs conventions, aucune atteinte au droit public : *Privatorum conventio juri publico non derogat; l.* 45, §. 1, ff. *de reb. jud.*

La seconde raison qu'on peut alléguer contre la validité de cette clause, est qu'elle tend à gêner la faculté du rachat, et que cette faculté étant de l'essence du contrat de constitution, toute clause qui tend à gêner et à diminuer cette faculté, ne peut être valable, comme nous l'avons établi *suprà*, *n.* 52. Nonobstant ces raisons, Dumoulin décide que la clause peut être admise sous certaines limitations.

1° Pourvu qu'il ne soit pas trop difficile au débiteur, lorsqu'il voudra racheter la rente, de ramasser ces espéces. C'est pourquoi si les espéces dans lesquelles on a payé le prix de la constitution, étoient des espéces rares, ou qui le fussent devenues au temps du ra-

chat, la clause seroit de nul effet. Il en seroit de même si le prix de la constitution avoit été payé en plusieurs espéces différentes, il suffiroit que le rachat se fît en l'une de ces espéces.

Suivant ce principe, la clause de ne pouvoir rembourser qu'en or ou en argent, et non en billon, pourroit être valable, mais celle de ne pouvoir rembourser qu'en or, lorsque la somme qui est à rembourser est très considérable, ne peut être valable, parce-qu'il n'est pas quelquefois facile de ramasser une grande quantité d'espéces d'or.

2° Pour que cette clause ait effet, il faut que le créancier paroisse avoir quelque intérêt d'être remboursé avec ces espéces plutôt qu'avec d'autres; comme lorsque le créancier qui a stipulé qu'on ne le payeroit qu'en or, est un marchand qui en a besoin pour aller en voyage: *secùs*, s'il n'exigeoit cela que pour gêner et embarrasser le débiteur.

3° Enfin, lorsque cette clause a lieu, elle ne doit pas être exécutée si rigoureusement, que, s'il manquoit très peu des espéces dans lesquelles le remboursement doit être fait, le débiteur ne dût être admis à parfaire en toutes espéces ce qui manque.

Je doute que la clause dût être admise, même avec toutes les limitations qu'y a apportées Dumoulin.

99. Une clause aujourd'hui très fréquente dans les contrats de constitution, est celle par laquelle le constituant qui a reçu pour le prix de la constitution, des espéces d'or ou d'argent, s'oblige de ne pouvoir la racheter qu'en pareilles espéces sonnantes, et non en papiers, de quelque espéce qu'ils soient, auxquels

le roi jugeroit à propos de donner cours dans le commerce, comme monnoie.

Quoiqu'il semble qu'on pourroit opposer contre la validité de cette clause les mêmes raisons que nous avons rapportées contre la précédente, néanmoins la grande défaveur de cette espéce de monnoie de papier, et l'intérêt sensible que le créancier qui a payé le prix de la constitution en bonne monnoie sonnante, a d'être remboursé en pareille monnoie sonnante, peut faire admettre cette clause, pourvu que la loi qui auroit donné cours à cette monnoie, et qui auroit été enregistrée, n'eût pas une clause expresse qui dérogeât à toutes les conventions précédentes, par lesquelles on seroit convenu qu'on ne pourroit payer en cette monnoie.

Quand même la loi ne contiendroit pas cette clause si le prix de la constitution avoit été payé en papiers qui avoient alors cours comme monnoie, la clause que le rachat ne pourroit se faire qu'en espéces sonnantes, ne seroit pas valable : le créancier ne peut pas équitablement exiger qu'on le rembourse en une monnoie plus précieuse que celle qu'il a donnée.

ARTICLE IV.

De l'interprétation de ce qui peut se trouver d'ambigu dans un contrat de constitution de rente.

100. On doit, pour l'interprétation des ambiguités qui peuvent se rencontrer dans un contrat de constitution de rente, suivre les régles générales que nous avons proposées pour l'interprétation de tous les con-

trats, en notre *traité des Obligations, part.* 1, *chap.* 1, *sect.* 1, *art.* 7.

101. J'ai vu cette espèce se présenter. Une personne s'étoit expliquée en ces termes dans un acte portant constitution de rente : *Je reconnois avoir reçu d'un tel la somme de* 1,000 *livres, pour laquelle somme je lui constitue* 40 *livres de rente au fur de l'ordonnance.* Le créancier prétendoit qu'il lui étoit dû une rente de 50 livres, parcequ'il étoit dit par le billet que le débiteur la constituoit *au fur de l'ordonnance*, et que le fur de l'ordonnance étant le denier vingt, la rente d'un principal de 1,000 livres au fur de l'ordonnance, est de 50 livres : ce ne peut être, dit-on, que par erreur de calcul que le billet porte 40 livres de rente. Le débiteur répondoit que l'erreur qui se rencontre dans le billet tombe sur ces termes, *au fur de l'ordonnance,* et non sur ceux-ci, 40 livres de rente. Quoiqu'il ait cru par erreur qu'une rente de 40 livres étoit le fur de l'ordonnance du principal de 1,000 livres qu'il a reçues, il n'en est pas moins vrai qu'il ne s'est obligé qu'à la prestation d'une rente de 40 livres : on ne peut exiger de lui plus qu'il n'a promis, et ce qu'il y a d'ambigu dans les termes du billet doit s'interpréter en sa faveur, suivant la septième de nos règles générales, *ferè secundùm promissorem interpretamur:* 99, ff. *de verb. obl.* Ces raisons me paroissent décisives en faveur du débiteur.

102. Que doit-on décider dans le cas inverse? S'il étoit dit, J'ai reçu d'un tel la somme de 1,000 livres, pour laquelle je lui constitue 50 livres de rente au fur

du denier vingt-cinq. On peut dire d'un côté pour le débiteur, qu'ayant formellement déclaré que c'étoit au denier vingt-cinq du principal qu'il entendoit constituer la rente, on doit penser qu'il n'a pas voulu s'obliger à davantage, et qu'il n'a promis payer une rente de 50 livres que par erreur, et dans la fausse supposition que cette somme étoit le denier vingt-cinq du principal. On peut tirer argument de la régle ci-dessus citée, *ferè secundùm promissorem interpretamur;* l. 99.

On peut dire d'un autre côté pour le créancier, que la rente dont les parties sont convenues par le contrat de constitution, est une rente de 50 livres. Les termes du contrat par lesquels il est dit que le constituant s'est constitué débiteur d'une rente de 50 livres, sont clairs, formels, et non susceptibles d'aucune équivoque; l'erreur dans laquelle il seroit tombé, en croyant faussement qu'une rente de 50 livres n'est qu'au taux du denier vingt-cinq, est une erreur qui ne tombe que sur le motif de son obligation, et qui ne la détruit pas, suivant les principes établis en notre *traité des Obligations n.* 20. Quoique le débiteur ait erré en ce point, il n'en est pas moins vrai qu'il a constitué une rente de 50 livres.

103. Il peut se trouver dans l'acte de constitution de rente quelque mot d'omis, dont l'omission fasse quelque ambiguité. Par exemple, s'il étoit dit: J'ai reçu d'un tel la somme de 3,000 livres, pour laquelle je lui ai constitué cinquante... de rente, doit-on croire que c'est le mot ÉCUS qui a été omis, plutôt que le mot LIVRES? et en conséquence le créancier peut-il pré-

tendre une rente de 50 écus, et non pas seulement de 50 livres? La raison de douter se tire de la régle ci-dessus citée, que l'interprétation se fait en faveur de celui qui contracte l'obligation : *Ferè secundùm promissorem interpretamur;* et de cette autre, qui en est une suite : *Semper in obscuris quod minimum est sequimur; l.* 8. ff. *de R. J.*

La réponse qui sert de raison de décider, est que les régles opposées n'ont lieu que *cæteris paribus*, lorsqu'il n'y a guère plus de raison pour celui envers qui l'obligation a été contractée, que pour celui qui l'a contractée. Mais dans cette espéce, il y a de fortes raisons pour décider en faveur de celui à qui la rente a été constituée, que les parties ont entendu une rente de 50 écus, et non pas seulement une rente de 50 livres. Ces raisons sont, que les conventions s'interprétent par ce qui est d'usage, suivant la quatrième des régles que nous avons rapportées dans notre *traité des Obligations*, *n.* 94. La constitution doit donc être entendue d'une rente de 50 écus, qui est le taux du denier vingt du principal de 3,000 livres, et celui auquel il étoit le plus d'usage de constituer des rentes au temps de cette constitution, plutôt qu'elle ne doit être entendue d'une rente de 50 livres, qui seroit une rente au fur du denier soixante, qui étoit un fur entièrement insolite au temps de la constitution. Ajoutez que la constitution d'une rente au denier soixante, faite dans un temps ordinaire, seroit une espéce de donation de partie du prix de la constitution que l'acquéreur de la rente feroit au constituant. Or c'est une autre régle, que les donations ne se présument pas.

Il faudroit décider autrement si le créancier avoit volontairement reçu les arrérages sur le pied de 50 livres; car c'est de sa part une reconnoissance qu'il ne lui a été constitué qu'une rente de 50 livres.

Si le billet portoit, *J'ai reçu d'un tel* 3,000 *livres, pour laquelle somme je lui ai constitué* 50 *livres de rente par chacun an*; les raisons rapportées ci-dessus ne seroient pas suffisantes pour que le créancier pût prétendre que le mot de *cent* a été omis par erreur, et que l'intention des parties contractantes a été de constituer une rente de 150 livres; car les raisons ci-dessus rapportées n'ont d'application que lorsqu'il y a quelque ambiguité dans les termes de l'acte; mais lorsqu'il n'y en a pas, on ne doit pas s'écarter des termes de l'acte, ni y rien suppléer. Quoiqu'il puisse se faire qu'on ait omis le mot de *cent*, et même que cette omission ne soit pas tout-à-fait hors de vraisemblance, néanmoins cette omission ne doit pas se supposer. On ne fonde pas un droit et l'on ne réforme pas un acte sur de simples vraisemblances: c'est la faute du créancier de n'avoir pas lu l'acte; il doit se l'imputer.

104. Cette espéce s'est présentée: Il étoit dit par le billet portant constitution de rente, qu'on avoit constitué tant de rente, *payable par termes*. Le créancier prétendoit pouvoir exiger la rente par demi-terme, c'est-à-dire de six mois en six mois, et qu'on devoit croire que c'étoit de cette espéce de terme que les parties contractantes avoient entendu parler, et non du terme d'un an, parceque les rentes étant payables par an, sans que les parties s'en expliquent, cette clause, *payable par termes*, seroit superflue, et que, suivant

la deuxième de nos régles d'interprétation en notre *traité des Obligations*, *n.* 92, une clause devoit s'entendre plutôt dans un sens qui lui donnoit quelque effet, que dans un sens qui ne lui en donnoit aucun. Le débiteur prétendoit au contraire que le créancier n'étoit pas fondé dans sa prétention; que, suivant une autre régle d'interprétation, l'interprétation devoit se faire en faveur du débiteur; que le créancier prétendant que le contrat renfermoit une obligation de lui payer la rente tous les six mois, c'étoit à lui à le justifier par des termes clairs et précis; que ces mots, *payable par termes*, employés dans l'acte, n'étant rien moins que cela, ils ne pouvoient servir à fonder sa prétention, et qu'il devoit s'imputer de ne s'être pas expliqué plus clairement. Je pense que c'est l'usage du lieu où s'est faite la condition de rente, qui doit servir à la décision de cette question. Si l'usage est, dans ce lieu, de stipuler dans les contrats de constitution de rente, et dans les autres actes qui contiennent des obligations de payer des sommes qui produisent des intérêts, que les arrérages ou les intérêts annuels se payeront par demi-terme, tous les six mois, ou même par quartiers, tous les trois mois; ces mots, *payable par termes*, doivent s'entendre, ou du terme de six mois, ou même du terme de trois mois, suivant les différents usages des lieux. S'il n'y a pas d'usage, la rente ne doit être payable que tous les ans.

CHAPITRE V.

De la nature des rentes constituées; de leur prestation, et de la prescription des arrérages.

ARTICLE PREMIER.

De la nature des rentes constituées.

105. On avoit autrefois une idée de la rente constituée à prix d'argent, très différente de celle qu'on en a aujourd'hui. On croyoit qu'on ne pouvoit licitement constituer une rente à prix d'argent, à moins que le constituant ne se dessaisît de quelque héritage dont il saisissoit, jusqu'à concurrence de la rente, celui au profit de qui il la constituoit.

Une rente constituée à prix d'argent étoit donc regardée alors comme un droit réel et foncier que l'acquéreur et créancier de la rente acquéroit dans l'héritage sur lequel la rente étoit assignée.

Conformément à cette idée qu'on avoit des rentes, le pape Pie V, par sa bulle de 1569, décide que la perte ou la diminution qui survient dans l'héritage sur lequel la rente est assignée, doit être supportée par le créancier de la rente, à proportion du droit qu'il a dans l'héritage.

Aujourd'hui une rente constituée n'est regardée que comme une simple créance personnelle qu'a le créancier de la rente contre la personne de celui qui la lui a constituée.

C'est pourquoi il n'est plus douteux aujourd'hui que ces rentes peuvent être constituées sans être assignées sur aucun héritage, et même par des personnes qui ne seroient propriétaires d'aucun héritage.

106. Même lorsque la rente est constituée avec un assignat sur quelque héritage, cet assignat, comme nous l'avons vu *suprà*, ne donne au créancier de la rente qu'un droit d'hypothéque sur l'héritage; et ce droit d'hypothéque n'est qu'un accessoire de la créance personnelle en laquelle seule consiste le droit de rente.

C'est pourquoi la destruction de l'héritage sur lequel la rente est assignée, qui surviendroit par la suite, n'opéreroit ni l'extinction, ni même aucune diminution de la rente.

107. Dans cette créance personnelle dans laquelle consiste le droit de rente constituée, on considère deux choses; le principal ou le capital, et les arrérages que le capital produit jusqu'au remboursement.

Le principal ou capital d'une rente constituée est la somme que le créancier de la rente a donnée au débiteur pour le prix de la constitution.

Le créancier de la rente n'est pas proprement créancier de ce capital, puisqu'il ne peut pas l'exiger : il l'est néanmoins en quelque façon, en ce sens que ce capital, jusqu'au remboursement, que le débiteur doit toujours avoir la liberté de faire quand il voudra, produit des arrérages qui s'accumulent tous les jours, et que le créancier de la rente a droit d'exiger à chaque terme, sans que le paiement desdits arrérages, pendant quelque long temps qu'il ait été fait, diminue en rien le capital.

108. Les arrérages de la rente sont la somme que le débiteur s'est obligé de payer par chacun an à perpétuité, jusqu'au remboursement du capital.

Ces arrérages se divisent en autant de parties qu'il y a de jours dans l'année, et ils sont dus par parties par chacun jour, sans néanmoins que le créancier puisse en exiger le paiement du débiteur que lorsque toute l'année est due, à moins qu'il ne soit convenu d'autres termes de paiement.

Par exemple, si pour une somme de 365 livres que vous avez reçue de moi, vous m'avez constitué 18 liv. 5 sous de rente; le principal ou capital de cette rente dont je suis créancier, est la somme de 365 livres que vous avez reçue de moi; les arrérages sont la somme de 18 livres 5 sous par chacun an, qui se divisent en autant de parties qu'il y a de jours dans l'année, c'est-à-dire, en trois cent soixante-cinq parties, dont il m'est dû par chacun des jours qui se succèdent les uns aux autres, pendant tout le temps que durera la rente, une trois cent soixante et cinquième partie, qui est, dans l'espèce proposée, un sou par chacun jour; toutes lesquelles parties composent, au bout de chaque année, la somme de 18 livres 5 sous, que j'ai droit d'exiger pour une année d'arrérages.

109. Suivant ces principes, la rente constituée est susceptible de deux définitions, suivant qu'elle est considérée par rapport aux arrérages que le créancier a droit d'exiger, ou par rapport à son capital.

La rente constituée, considérée par rapport aux arrérages, peut être définie la créance d'un revenu annuel et perpétuel que le débiteur peut faire cesser en

remboursant au créancier la somme pour laquelle il l'a acquise.

Si on la considère par rapport à son capital, la rente constituée peut être définie une espèce de créance personnelle d'une somme capitale qui ne peut pas à la vérité être exigée, mais qui, jusqu'au paiement qu'il doit toujours être au pouvoir du débiteur d'en faire, produit des arrérages qui s'accumulent tous les jours, et qui doivent être payés par chacun an par le débiteur au créancier, sans aucune diminution de la créance de la somme capitale.

110. Nous disons que la rente constituée est UNE ESPÈCE *de créance* d'une somme capitale, parceque ce n'est qu'improprement que le créancier d'une rente constituée est créancier de la somme qui en fait le capital, puisqu'il ne peut pas exiger cette somme : elle est *magis in facultate luitionis et solutionis, quàm in obligatione.*

Elle est néanmoins en quelque façon *in obligatione, non quidem purâ et simplici, sed conditionatâ.* Le débiteur de la rente constituée est débiteur du capital, *non quidem formaliter et distinctè, sed effectivè et conditionaliter* (ce sont les expressions de Dumoulin): c'est-à-dire, il en est débiteur *conditionaliter,* en tant qu'il ne peut faire cesser le cours des arrérages qu'en payant le capital. On peut donc dire en ce sens, que le capital d'une rente est dû, et que lorsque le débiteur en offre le remboursement, il offre le paiement de ce qu'il doit. C'est pourquoi nous avons bien défini la rente constituée, en disant qu'elle étoit *une espèce de créance* d'une somme capitale.

111. A l'égard des prestations des arrérages, elle n'est pas non plus, suivant l'expression de Dumoulin, *in obligatione purâ et præcisâ, sed conditionali et resolubili, nisi malit debitor sortem reddere.* Il n'y a que les arrérages du temps qui a couru, qui soient proprement et absolument dus; ceux du temps à venir ne le sont pas encore; ils ne le seront qu'à mesure que chacun des jours du temps à venir qui se succéderont, leur donnera la naissance; et, jusqu'à ce qu'ils soient nés, il est au pouvoir du débiteur d'en empêcher la naissance, en remboursant la somme capitale avant qu'ils naissent.

Les arrérages échus sont à la vérité dus purement et absolument; mais ils ne sont pas dus comme l'objet principal de la créance dans laquelle consiste la rente constituée : car c'est le capital qui est l'objet principal de cette créance; les arrérages ne sont dus que comme accessoires de ce principal.

C'est pour cela que le créancier qui a mis le débiteur en demeure de lui payer les arrérages d'une rente constituée, ne peut prétendre aucun intérêt de la somme qui lui est due pour lesdits arrérages depuis que le débiteur a été mis en demeure; car ces arrérages n'étant qu'une dette accessoire de la dette du capital de la rente, n'étant qu'une espèce d'intérêt de ce capital, il n'en peut être dû d'intérêts, suivant les principes de droit, *accessio accessionis non est.*

112. On a fait autrefois une question sur la nature des rentes constituées, qui est de savoir si elles doivent être rangées sous la classe des biens meubles, ou sous celle des biens immeubles? Quelques coutumes, telles

que celles de Blois, Reims, Troyes, etc. les réputent meubles. La raison sur laquelle ces coutumes se sont fondées, est que, suivant la régle *Actio ad mobile est mobilis, actio ad immobile est immobilis,* les droits de créance tirent leur qualité de meubles ou d'immeubles de la nature de la chose due qui en fait l'objet: d'où elles ont tiré cette conséquence, que la chose qui est due dans une rente constituée, et qui en fait l'objet, étant de l'argent, et l'argent étant quelque chose de mobilier, la rente constituée devoit être réputée créance mobiliaire.

Observez que, quoique dans ces coutumes les rentes constituées soient réputées meubles, néanmoins elles peuvent être, même dans ces coutumes, grevées de substitution de la même manière que les immeubles; *ordonnance de* 1747, *t.* 1, *art.* 3.

Au contraire, les coutumes de Paris, d'Orléans, etc., qui font à cet égard le droit commun, qui est observé dans celles qui ne s'en sont pas expliquées, ont rangé les rentes constituées dans la classe des biens immeubles. Les raisons sur lesquelles elles se sont fondées sont, qu'il y a une grande différence entre les rentes constituées et les créances d'une somme d'argent exigible. Celles-ci sont un bien mobilier, parcequ'elles ne tendent qu'à recevoir cette somme d'argent; c'est à cette somme d'argent, qui est quelque chose de mobilier, qu'elles se terminent. Il n'en est pas de même des rentes constituées: le capital d'une rente, qui en est l'objet principal, est à la vérité une somme d'argent; mais ce n'est pas une somme d'argent exigible. Le droit de rente constituée ne donne pas au créancier

le droit de recevoir cette somme d'argent, mais seulement d'en recevoir les arrérages par chacun an à perpétuité, jusqu'au remboursement de la somme capitale, qu'il est permis au débiteur de faire quand il voudra : le droit de rente constituée ne tend donc pas à recevoir la somme d'argent qui en est le capital, il tend à en recevoir à perpétuité les arrérages par chacun an. Ces arrérages, que le créancier d'une rente constituée a droit de percevoir sans aucune altération ni diminution du capital de la rente, étant quelque chose qui ressemble au revenu annuel et perpétuel que les véritables immeubles, c'est-à-dire les héritages, produisent à ceux qui en sont propriétaires, on en a conclu que les rentes constituées, qui tendent à recevoir le revenu annuel et perpétuel que produit le capital de la rente sans aucune diminution de ce capital, étoient une espèce de biens ressemblante aux immeubles, et qui devoit être rangée sous la classe des biens immeubles.

L'opinion qui répute immeubles les rentes constituées, que la coutume de Paris a embrassée, est aussi celle qui a été suivie par les canonistes. C'est ce qui paroît par la décrétale *Exivi*, *tit. de verb. signif. in Clementin*. Clément V, au concile de Vienne, déclare par cette décrétale que les Franciscains sont incapables de posséder les rentes, attendu qu'elles sont réputées immeubles: *Quum annui reditus*, dit-il, *inter immobilia censeantur à jure... nulla dubitatio est quòd Fratribus eos habere non licet.*

113. Une rente constituée ne laisse pas d'être réputée un bien immeuble, quoiqu'il n'en ait pas été passé d'acte

devant notaires : car c'est de sa propre nature qu'elle a cette qualité de bien immeuble, et non de l'hypothéque sur les biens du débiteur que lui donne l'acte passé devant notaires; de même que, *vice versâ*, la créance d'une somme exigible ne laisse pas d'être un bien meuble, quoiqu'elle résulte d'un acte passé devant notaires, et qu'elle soit en conséquence accompagnée d'hypothéque.

114. Quoiqu'une rente constituée devienne *ex accidenti* exigible, *putà*, par la faillite du débiteur, elle ne laisse pas de conserver sa qualité d'immeuble tant qu'elle durera, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'elle soit amortie par le remboursement du capital: car elle n'est pas pour cela *in se* la créance d'une somme exigible, puisque ce n'est qu'*ex accidenti, et ex causâ extrinsecâ*, que le créancier en peut exiger le remboursement.

115. Les rentes constituées n'étant pas un droit réel qu'ait le créancier dans quelque héritage, mais étant une créance personnelle résultante de l'obligation que le débiteur qui a constitué la rente, a contractée envers le créancier de la rente à qui il l'a constituée, il s'ensuit que les rentes constituées n'ont aucune situation, mais que ce sont des droits personnels, qui ne peuvent se régir que par la loi du domicile de la personne à qui la rente appartient, loi à laquelle cette personne est soumise : elles sont par conséquent réputées meubles ou immeubles, suivant que cette loi les répute meubles ou immeubles.

Quid, si le créancier et le débiteur étoient domiciliés sous différentes coutumes, dont l'une réputât les rentes meubles, l'autre les réputât immeubles? Ce se-

roit la coutume du créancier qui décideroit de leur nature : car lorsqu'on demande si les rentes sont un *bien* meuble ou un *bien* immeuble, elles sont considérées comme un *bien*. Or c'est en la personne du créancier de la rente, et à qui la rente appartient, que la rente est un *bien*; par conséquent c'est par rapport à sa personne, et par la loi qui régit sa personne, qu'on doit décider si elle est *bien meuble* ou *bien immeuble*.

116. Une rente constituée, d'immeuble qu'elle étoit, devient meuble lorsque le propriétaire qui étoit domicilié sous une coutume qui répute immeubles les rentes, transfère son domicile sous une coutume qui les répute meubles, *et vice versâ*.

117. Il en est de même lorsque la rente qui appartenoit à une personne soumise à une loi qui répute les rentes immeubles, passe, soit à titre universel, soit à titre singulier, à un successeur soumis à une loi qui les répute meubles, *et vice versâ*.

Suivant ces principes, lorsqu'un Rémois a laissé dans sa succession des rentes constituées, ces rentes étant des droits personnels qui sont régis par la coutume de Reims, à laquelle étoit sujette la personne du défunt, sont considérées comme meubles dans sa succession, et la succession en est déférée à l'héritier aux meubles. Mais si cet héritier est un Parisien, aussitôt qu'il aura recueilli cette succession, cette rente, dont il devient propriétaire, devient en sa personne un immeuble, suivant la coutume de Paris, qui régit ses droits personnels.

Cet immeuble sera-t-il en sa personne un propre

ou un acquêt? la raison pour le dire propre, est que c'est un immeuble avenu à titre de succession.

La raison de décider qu'il n'est pas *propre,* mais seulement *acquêt,* est que les propres étant définis par plusieurs coutumes *anciens héritages,* il ne suffit pas, pour qu'une rente soit propre, qu'elle ait, en la personne de l'héritier, la qualité d'immeuble ou d'*héritage;* il faut qu'elle ait eu cette qualité en la personne du défunt : car si elle n'a commencé à avoir cette qualité qu'en la personne de l'héritier, on ne peut pas dire que ce soit *un ancien héritage.* C'est l'avis de Boullenois, *quest.* 2, 12, et de l'annotateur de Lebrun, *traité de la Comm., l.* 1, *chap.* 5, *d.* 4, *n.* 37, qui rapporte un arrêt du 14 mai 1697, et une sentence des requêtes du 10 avril 1710, qui ont confirmé ce sentiment.

118. Observez que quoiqu'une rente, qui étoit immeuble en la personne du propriétaire, devienne meuble par sa translation de domicile, ou par la translation de propriété de cette rente à une autre personne régie par une coutume qui répute meubles les rentes; néanmoins si avant la translation de domicile du propriétaire de la rente, ou avant la translation de propriété de cette rente, les créanciers du propriétaire avoient acquis des droits d'hypothéque sur la rente, ces créanciers conserveroient leur droit d'hypothéque sur cette rente, quoique devenue meuble quant à tous autres effets; le propriétaire de la rente, qui leur avoit donné un droit d'hypothéque sur cette rente, n'a pu les en dépouiller, en transférant son domicile ailleurs, ou en faisant passer la rente à un autre. C'est ce qui a été

jugé par arrêt du 19 avril 1687, rapporté au Journal du Palais.

119. Le principe que nous avons établi, que les rentes constituées n'avoient pas de situation, a lieu, quand même elles seroient créées avec un assignat sur un certain héritage; car cet assignat n'est qu'un droit accessoire de la rente, laquelle, *principaliter in se*, est un droit personnel.

Il y a néanmoins certaines rentes qui sont censées avoir une situation dans le lieu où le bureau du paiement est établi, et qui sont régies par la coutume de ce lieu; ce sont celles dues par le roi.

Par exemple, toutes les rentes dues par le roi sur l'hôtel-de-ville de Paris, sont censées avoir leur situation à Paris, et sont régies en conséquence par la coutume de Paris, où est établi le bureau de paiement de ces rentes.

Celles qu'on appelle rentes provinciales, créées par le roi sur les tailles des différentes provinces, et pour lesquelles il y a un bureau de paiement établi dans la capitale de chacune de ces provinces, doivent pareillement être censées avoir leur situation où est établi le bureau.

A l'égard des rentes dues par les états des différentes provinces, la jurisprudence ne leur attribue aucune situation, et les fait en conséquence régir par la loi du domicile du créancier. C'est ce qui a été jugé à l'égard des rentes que doivent les états de Bourgogne, par arrêt du 23 février 1741, rapporté dans un recueil d'arrêts notables, imprimé en 1743.

On doit décider la même chose à l'égard des rentes

diocésaines dues par le clergé des différents diocèses.

120. Il ne peut pas être douteux que le droit de rente constituée est un droit divisible. C'est pourquoi si le créancier laisse plusieurs héritiers, chacun d'eux n'est que pour sa part héréditaire, créancier de cette rente trouvée en sa succession; à moins qu'il n'en eût été disposé autrement entre eux, en faisant tomber à l'un d'entre eux cette rente entière par le partage de la succession.

Vice versâ, si le débiteur de la rente laisse plusieurs héritiers, chacun d'eux n'est, en sa qualité d'héritier, tenu de la rente que pour sa part héréditaire en la succession du débiteur. Il en peut néanmoins être tenu pour le total hypothécairement comme bien tenant, si la rente étoit due en vertu d'un acte portant hypothéque sur les biens du défunt.

Quoique chaque héritier du débiteur de la rente n'en soit personnellement tenu que pour sa part héréditaire, il n'en faut pas conclure qu'il doive être admis à la racheter pour cette part; car l'effet de la division de la rente entre les héritiers du débiteur, n'est pas de faire d'une seule rente plusieurs rentes; c'est plutôt de faire qu'une rente qui étoit indivise en la personne du débiteur, devienne divisée en celle de ses héritiers, qui n'en sont débiteurs chacun que pour leur part héréditaire : mais la faculté de racheter cette rente sous laquelle elle a été contractée, ne se divise pas entre eux, cette faculté étant indivisible, comme nous le verrons *infrà, ch.* 7, où nous traiterons du rachat des rentes.

ARTICLE II.

De la prestation des arrérages, et de leur prescription.

§. I. De la prestation des arrérages.

121. Le débiteur d'une rente constituée en doit payer chaque année les arrérages.

Quoique les arrérages échéent et soient dus chaque jour, néanmoins le créancier ne peut exiger que ceux de chaque année qui est révolue; il ne peut exiger ceux des jours de l'année courante, jusqu'à ce qu'elle soit entièrement révolue, à moins que le débiteur ne soit convenu d'un autre terme, *putà,* de payer tous les six mois.

122. Lorsque le créancier de la rente et le débiteur demeurent dans le même lieu, *cùm sunt ejusdem fori,* le paiement des arrérages doit se faire en la maison du créancier, quoique les parties ne se soient pas expliquées par le contrat sur le lieu du paiement. Le débiteur lui doit cette déférence, pouvant en ce cas, sans qu'il lui en coûte, porter ou faire porter son argent en la maison du créancier; et la convention de payer en la maison du créancier, étant en ce cas d'usage, doit être sous-entendue au contrat.

C'est l'avis de Dumoulin, *tract. de usur.*, *quæst.* 9, qui dit que, *si creditor et debitor sint ejusdem fori, clausula illa, quòd debitor tenebitur reditum afferre et solvere in domicilio creditoris, tacitè inest, dummodò reditus consistat in pecuniâ.*

123. Quoique le débiteur, par la suite, aille s'établir dans un lieu éloigné, la rente continue d'être payable

en la maison du créancier, qui ne doit pas souffrir de cette translation de domicile.

Mais si c'est le créancier qui, depuis le contrat, va établir sa demeure dans un lieu plus éloigné, le débiteur n'est pas obligé de l'y aller chercher, soit dans le cas auquel les parties ne se seroient pas expliquées sur le lieu du paiement, soit même dans le cas auquel il seroit dit que le paiement se feroit en la maison du créancier; ce qui doit s'entendre de la maison du créancier dans le lieu où il demeuroit lors du contrat, la translation de son domicile en un autre lieu n'ayant pas été prévue.

124. Si, lors du contrat, le créancier et le débiteur avoient leur domicile en différents lieux, la rente est payable au lieu du domicile du débiteur, selon les principes établis en notre *traité des Obligations*, *n.* 549; à moins qu'il ne soit convenu expressément qu'elle seroit payable au domicile du créancier.

On a même mis en question si cette clause étoit valable dans une constitution de rente faite au taux de l'ordonnance. La raison de douter est, qu'il semble que ce soit exiger quelque chose du débiteur au-delà du taux de l'ordonnance, ce qui ne peut jamais être permis. Nonobstant cette objection que Dumoulin se fait, il décide, *quæst.* 9, que la clause est valable. S'il coûte quelque chose au débiteur pour faire tenir son argent au domicile du créancier, c'est un coût qui naît d'une cause étrangère au contrat de constitution, savoir, de l'éloignement de sa demeure : *Hoc venit extrinsecùs à contractu et creditore, et naturâ rei, propter conditionem debitoris, et casum in ejus personâ*

contingentem, qui non debet imputari creditori, nec ei nocere. Le créancier qui auroit pu donner son argent à constitution à des gens du lieu, ne doit pas souffrir de l'éloignement de la demeure du débiteur. C'est une condition encore moins onéreuse au débiteur, que s'il eût exigé de lui des cautions sur le lieu, comme il le pouvoit.

Au surplus, tout ce que nous avons dit dans notre *traité des Obligations, part.* 3, sur le paiement des dettes, reçoit application au paiement de ces arrérages.

125. Lorsque le roi, pour les besoins de l'état, juge à propos de lever, pendant un certain temps, le dixième ou le vingtième des revenus de ses sujets, les édits qui ordonnent la levée de ces impositions, permettent aux débiteurs des rentes constituées, de même qu'aux débiteurs des autres rentes, de retenir et faire déduction à leurs créanciers des dixièmes et vingtièmes des arrérages des rentes qu'ils doivent, courus pendant le temps que doit durer l'imposition. La raison est que le créancier doit au roi le dixième ou vingtième du revenu de tous ses biens, et par conséquent de la rente qui lui est due : d'un autre côté les revenus des biens du débiteur de la rente ne doivent s'estimer que sous la déduction des rentes dont ils sont chargés. Ainsi lorsque le débiteur a payé au roi le dixième ou vingtième du revenu de ses biens, sans que le roi lui ait fait déduction du dixième ou vingtième des rentes dont ses biens sont chargés, ce débiteur se trouve avoir payé le dixième ou vingtième desdites rentes pour et en acquit des créanciers à qui il les doit; et il est par

conséquent fondé à les retenir, et à en faire déduction auxdits créanciers sur les arrérages qu'il leur doit.

126. Le débiteur n'étant fondé à retenir à son créancier les dixièmes ou vingtièmes des arrérages de la rente qu'il lui doit, qu'autant qu'il paroît les avoir payés pour son créancier au roi; c'est une conséquence qu'il doit justifier, par le rapport des quittances des dixièmes et vingtièmes, qu'il a effectivement payé au roi une somme au moins égale à celle qu'il veut retenir à ses créanciers sur les arrérages de la rente qu'il leur doit; et les créanciers sont bien fondés à lui demander le rapport de ses quittances.

C'est pourquoi si le débiteur n'a pas été employé dans les rôles des dixièmes ou vingtièmes, soit parcequ'il ne posséde aucuns héritages, soit parceque ceux qu'il posséde ne sont pas venus à la connoissance de ceux qui ont fait les rôles, il ne pourra rien retenir à son créancier pour les dixièmes et vingtièmes des arrérages de la rente qu'il lui doit, ne pouvant pas dire en ce cas qu'il les a payés pour son créancier, puisqu'il n'aura rien payé du tout.

Par la même raison, si le débiteur de la rente est à la vérité employé dans les rôles des dixièmes ou vingtièmes, mais pour une somme moindre que celle à laquelle montent les dixièmes et vingtièmes des arrérages de la rente qu'il doit, il ne pourra retenir au créancier de cette rente une plus grande somme que celle pour laquelle il a été employé dans lesdits rôles.

Lorsque quelqu'un est débiteur de plusieurs rentes, il ne peut par la même raison retenir sur les arrérages de toutes lesdites rentes, une plus grande somme que

celle à laquelle il est imposé pour les dixièmes et vingtièmes de ses biens.

Par exemple, si quelqu'un est débiteur envers un créancier d'une rente de 100 livres, et de deux autres rentes de 50 livres chacune envers deux autres créanciers, et qu'il ne soit employé que pour 20 livres pour les trois vingtièmes de ses biens, il ne doit pas déduire sur la rente de 100 livres celle de 15 livres, à laquelle montent les trois vingtièmes d'une rente de 100 liv.; et sur chacune des rentes de 50 livres, celle de 7 livres 10 sous à laquelle montent les trois vingtièmes d'une rente de 50 livres : car il se trouveroit retenir à ses créanciers 30 livres, pendant qu'il n'en a payé que 20 au roi. Il doit donc en ce cas retenir seulement 10 livres au créancier de la rente de 100 livres, et 100 sous à chacun des créanciers des rentes de 50 l.

Mais le débiteur ne peut être forcé à rendre cette justice à ses créanciers, que dans le cas auquel tous lesdits créanciers se présenteroient ensemble pour être payés de leurs arrérages : hors ce cas, cette justice que le débiteur doit à ses créanciers est laissée à sa conscience; et l'un des créanciers à qui ce débiteur voudroit retenir les trois vingtièmes pour le total des arrérages de la rente qu'il lui doit, ne seroit pas reçu à demander à justifier que son débiteur doit encore des rentes à d'autres, et que les sommes auxquelles il est employé pour les trois vingtièmes de ses biens, ne montent pas à beaucoup près aux trois vingtièmes des arrérages de toutes les rentes qu'il doit, car il ne doit pas être permis à un créancier d'entrer dans le secret des affaires de son débiteur.

127. Lorsqu'une rente constituée est assignée sur un certain héritage, pour que le débiteur soit fondé à retenir en entier les vingtièmes de cette rente, il n'est pas nécessaire que la somme à laquelle il est imposé pour les vingtièmes de l'héritage sur lequel la rente est assignée, soit au moins égale à celle à laquelle montent les vingtièmes des arrérages de la rente : il suffit que ce qu'il paye pour les vingtièmes de tous ses biens, excède ou au moins égale cette somme; car la rente qu'il doit, quoiqu'assignée sur un certain héritage, n'est pas une charge seulement de l'héritage sur lequel elle est assignée; elle est une charge de tous ses biens.

128. Lorsque les édits qui ordonnent la levée des dixièmes et vingtièmes des revenus des sujets du roi pendant un certain temps, comprennent les revenus de l'industrie, un débiteur de rentes constituées, qui n'a pas d'héritages pour lesquels il soit imposé aux rôles des dixièmes ou vingtièmes des biens fonds, mais qui se trouve imposé aux rôles de l'industrie, peut retenir à ses créanciers les dixièmes et vingtièmes des arrérages de rente qu'il leur doit, jusqu'à concurrence néanmoins de la somme pour laquelle il est imposé au rôle d'industrie.

129. Les communautés ecclésiastiques peuvent-elles retenir à leurs créanciers les dixièmes et vingtièmes des rentes qu'elles leur doivent? La raison de douter se tire de ce que nous avons établi qu'un débiteur de rente constituée ne peut être fondé à retenir à ses créanciers les dixièmes et vingtièmes des arrérages de rente qu'il leur doit, qu'autant qu'il est lui-même imposé pour ses biens aux rôles des dixièmes et vingtiè-

mes; car ce débiteur ne peut pas dire à ses créanciers qu'il a payé pour eux les dixièmes ou vingtièmes des rentes qu'il leur doit, lorsqu'il n'a rien payé du tout. Or il est notoire que les communautés ecclésiastiques ne sont pas imposées pour leurs biens aux rôles des dixièmes et vingtièmes; il semble donc qu'elles ne peuvent pas le retenir à leurs créanciers. La réponse, qui sert de raison de décider, est que le roi n'ayant exempté le clergé de l'imposition des dixièmes ou vingtièmes de ses biens, qu'à la charge d'un don gratuit que le clergé s'est obligé de payer au roi, l'imposition de ce don gratuit tient lieu des dixièmes et vingtièmes auxquels des gens d'église auroient dû être imposés pour leurs biens; et les communautés ecclésiastiques, débitrices de rentes constituées, étant censées avoir payé les dixièmes et vingtièmes du revenu de leurs biens, par les sommes auxquelles elles sont imposées dans les rôles de ce don gratuit, elles sont bien fondées à les retenir sur les arrérages de rente qu'elles doivent à leurs créanciers.

130. Si les édits qui ordonnent la levée des dixièmes ou vingtièmes des revenus des sujets du roi pendant un certain temps, portoient une exception pour les biens d'église, ou si l'exemption de cette imposition étoit accordée au clergé par quelque loi intervenue depuis l'édit, qui eût été enregistrée dans les parlements; en ce cas il n'est pas douteux que ceux qui doivent des rentes à des communautés ecclésiastiques ou à d'autres gens d'église, ne seroient pas fondés à leur retenir les dixièmes ou vingtièmes des arrérages des rentes qu'ils leur doivent; car un débiteur ne peut

être fondé à les retenir à son créancier, qu'autant qu'il peut être censé les avoir payés au roi en acquit de son créancier : or il est évident qu'il ne peut pas être censé les avoir payés en acquit de son créancier, lorsque le créancier, par un privilége, n'est pas sujet à cette imposition.

La seule voie qui resteroit en ce cas au débiteur, seroit de se pourvoir par-devant l'intendant de la province où il est imposé pour ses biens aux dixièmes; de lui exposer et de lui justifier que ces biens sont chargés de tant de rente à des gens d'église, auxquels il ne peut retenir les dixièmes et vingtièmes, et de demander que, sur les sommes auxquelles il est imposé pour ses biens, il lui soit fait déduction des dixièmes et vingtièmes desdites rentes.

L'exemption des vingtièmes dont jouit aujourd'hui le clergé, n'étant pas *légalement* connue aux parlements, parcequ'elle ne lui a été accordée que par un arrêt du conseil qui n'a pas été revêtu de lettres-patentes, ni registré au parlement, on pourroit soutenir que les débiteurs de rentes dues à des communautés ecclésiastiques ou autres gens d'église, seroient recevables à leur retenir les vingtièmes des arrérages qu'ils leur doivent, et qu'ils ne peuvent opposer leur exemption; et l'on m'a assuré qu'on le tenoit ainsi au palais. Je ne trouve pas néanmoins équitable cette rétention de la part des débiteurs, qui ont une autre voie pour se faire décharger des vingtièmes des arrérages qu'ils doivent aux gens d'église; savoir, celle ci-dessus expliquée, de la requête aux intendants; d'autant qu'il est notoire que les intendants font droit sur ces requêtes.

131. Le débiteur d'une rente constituée ne peut rien retenir au créancier sur les arrérages, que pour raison des impositions générales que le roi juge à propos de faire sur les revenus de tous les biens de ses sujets, de quelque nature qu'ils soient, telles que sont les impositions des vingtièmes et dixièmes. Il en est autrement des impositions particulières qui seroient faites sur les héritages sur lesquels la rente constituée est assignée, telles que sont les impositions qui seroient faites sur les héritages d'une paroisse pour les réparations de l'église ou du presbytère; celles faites sur les héritages voisins d'un grand chemin, pour la réfection de ce chemin, et autres semblables. Le créancier d'une rente constituée, quoiqu'elle soit assignée sur quelqu'un desdits héritages, n'est tenu de contribuer en rien auxdites impositions, et le débiteur de la rente, qui a acquitté lesdites impositions, ne peut lui rien diminuer sur les arrérages de la rente: en cela les rentes constituées, quoiqu'avec assignat sur un héritage, sont différentes des rentes foncières; le créancier d'une rente foncière étant tenu de contribuer, pour la rente qui lui est due, auxdites impositions, s'il n'y a pas une clause par le bail que la rente lui sera payée franchement. La raison de cette différence est, qu'un droit de rente foncière est un droit dans l'héritage sur lequel elle est à prendre : l'héritage étant censé appartenir en quelque façon, jusqu'à concurrence de la rente, au seigneur de rente foncière, c'est une conséquence qu'il doive contribuer aux charges de l'héritage, et par conséquent à ces impositions. Au contraire, le droit de rente constituée est un droit

personnel, et une créance contre la personne qui l'a constituée, plutôt qu'un droit dans le fonds sur lequel elle est assignée, et l'assignat ne renferme qu'une hypothéque spéciale, comme nous l'avons vu.

§. II. Des prescriptions contre les arrérages des rentes constituées.

132. Une première espéce de prescription, qui est commune aux rentes constituées et aux autres rentes, est que les quittances de trois années consécutives d'arrérages forment une présomption de paiement des années précédentes, et opèrent en conséquence une présomption ou fin de non-recevoir contre la demande qu'en feroit le créancier; *voyez notre traité des Obligations, n.* 846.

133. Il est particulier aux arrérages des rentes constituées, que si le créancier en laisse accumuler plus de cinq années, il ne peut exiger que les cinq dernières, et qu'il y a une prescription acquise au débiteur pour le surplus.

Cette prescription procède de l'ordonnance de Louis XI, de l'an 1510, *art.* 71. Il est dit en cet article, *qu'il arrivoit souvent que les créanciers de ces rentes, après avoir laissé accumuler beaucoup d'arrérages qui excédoient le capital, faisoient vendre, pour en avoir le paiement, les biens de leurs débiteurs, qu'ils réduisoient à la mendicité* : et il ajoute ensuite : *Nous, considérant tels contrats être odieux et à restreindre, ordonnons que les acheteurs* (c'est-à-dire les créanciers) *de telles rentes ne pourront demander que les arrérages de cinq ans au moins, et si outre iceux cinq ans, aucune*

année fût échue, dont n'eussent fait question ne demande en jugement, en seront déboutés par fin de non-recevoir; et en ce ne sont comprises les rentes foncières portant directe ou censive.

Il paroît par les termes de cette ordonnance, que la prescription qu'elle accorde au débiteur d'une rente constituée, contre ce qui lui seroit demandé pour arrérages au-delà de cinq années, n'est pas fondée sur une présomption de paiement de ce surplus, mais qu'elle est seulement établie pour subvenir au débiteur, et pour punir la négligence du créancier qui a laissé accumuler trop d'arrérages. C'est sur ce principe qu'il a été jugé par arrêt du 23 juillet 1712, rapporté au sixième volume du Journal des audiences, que le créancier à qui on oppose cette prescription de cinq ans, n'étoit pas admis à déférer au débiteur le serment sur le paiement du surplus; car en supposant que le débiteur ne l'auroit pas payé, le créancier n'en est pas moins sujet à cette prescription, en punition de sa négligence.

134. Cette prescription ne décharge le débiteur que dans le for extérieur : il est, dans le for de la conscience, débiteur de tous les arrérages qu'il n'a pas payés; car, comme nous l'avons observé en notre *traité des Obligations, n.* 677, les prescriptions n'éteignent pas la dette, et elles ont seulement l'effet de faire perdre au créancier l'action qu'il avoit pour contraindre le débiteur au paiement.

135. Il y a néanmoins quelques cas dans lesquels la prescription de cinq ans décharge le débiteur, même dans le for de la conscience.

Le premier cas est lorsque le débiteur de la rente est un mineur ou un interdit, qui, par l'insolvabilité de son tuteur ou de son curateur, ou par la compensation qui a été faite de ses revenus avec ses aliments, n'a pas profité de la somme qui eût dû être employée au paiement des arrérages de la rente : car ce débiteur mineur ou interdit, qui n'a pu payer par lui-même les arrérages de la rente par lui due, à l'égard desquels la prescription de cinq ans est acquise, ne doit pas souffrir de la négligence du créancier qui ne s'est pas fait payer des arrérages, comme il le devoit, par le tuteur ou le curateur.

Le second cas est lorsqu'une débitrice de la rente est une femme qui étoit sous puissance de mari, et en communauté de biens avec lui, communauté à laquelle elle a renoncé après la mort de son mari. Elle ne doit pas être tenue, même dans le for de la conscience, des arrérages courus pendant le mariage, pour lesquels la prescription de cinq ans est acquise : car n'ayant pu les payer elle-même pendant qu'elle étoit sous puissance de mari, elle ne doit pas souffrir de la négligence du créancier, qui en laissant acquérir au mari la prescription de cinq ans, l'a privée du recours contre la succession de son mari, qui devoit l'en acquitter.

Si la femme a accepté la communauté, elle est tenue, dans le for de la conscience, de payer la moitié de ces arrérages pour lesquels la prescription est acquise : car ces arrérages sont, non une dette civile, mais une dette naturelle de la communauté, dont elle

est tenue pour moitié, et jusqu'à concurrence de ce qu'elle amende de la communauté.

136. Lorsque le débiteur d'une rente, qui en doit être acquitté par une autre personne, *putà*, par une personne à qui il a vendu quelque héritage à la charge de cette rente, étoit lui-même en pouvoir d'en payer les arrérages, est-il, dans le for de la conscience, déchargé par la prescription de cinq ans? Ce cas-ci souffre beaucoup plus de difficulté que les précédents, car on ne peut pas dire dans ce cas-ci, comme on peut dire dans les précédents, que c'est par le seul fait du créancier, et par la négligence que le créancier a eue à ne pas exiger son paiement, et à laisser courir le temps de la prescription, que ce débiteur se trouve privé de son recours contre la personne qui devoit l'acquitter : c'est autant par sa propre négligence que par celle du créancier, que ce débiteur est privé de son recours, qu'il auroit pu avoir, en payant avant que la prescription fût accomplie, comme il le pouvoit, puisque nous supposons qu'il étoit en son pouvoir de le faire, et comme il le devoit, puisqu'il étoit le débiteur personnel et principal de cette rente. Je pense qu'on peut, sur cette question, user d'une distinction. Si le débiteur savoit que la personne chargée d'acquitter la rente à sa décharge, ou ne l'acquittoit pas, ou même seulement s'il avoit sujet d'en douter, il est en faute de n'avoir pas payé lui-même; et en conséquence, par les raisons ci-dessus rapportées, il n'est pas, dans le for de la conscience, déchargé par la prescription de cinq ans. Mais si le débiteur avoit un juste sujet de croire que la personne chargée d'ac-

quitter pour lui la rente, l'acquittoit effectivement, *putà*, parcequ'elle l'avoit déja acquittée pendant un temps considérable, on peut soutenir en ce cas que le débiteur est déchargé, dans le for de la conscience, par la prescription de cinq ans; parceque c'est le créancier qui lui a fait perdre son recours, et l'a induit en erreur, en ne l'avertissant pas que la personne chargée d'acquitter la rente ne l'acquittoit pas.

137. Lorsque plusieurs sont débiteurs solidaires d'une rente, chacun d'eux ne s'étant obligé au total qu'à la charge que le créancier lui cédera ses actions contre ses codébiteurs; le créancier s'étant, par la prescription de cinq ans qu'il a laissé s'accomplir, mis hors d'état de pouvoir les lui céder, chacun des débiteurs est, par la prescription, même dans le for de la conscience, déchargé, pour les parts de ses codébiteurs, des arrérages pour lesquels la prescription est acquise, et il demeure obligé naturellement pour sa part seulement.

Par la même raison, une caution est, par la prescription de cinq ans, déchargée, même dans le for de la conscience, ne s'étant obligée qu'à la charge que le créancier, lorsqu'elle le payeroit, lui céderoit ses actions contre le débiteur principal.

138. Cette prescription a-t-elle lieu à l'égard de toutes les rentes constituées, même à l'égard de celles constituées pour le prix d'un héritage par le contrat de vente qui en a été fait? Il y a de puissantes raisons pour les excepter de la loi qui a établi cette prescription. On peut dire que le motif de cette loi y étant exprimé en ces termes, *Nous, considérant tels contrats*

être odieux et à restreindre, la loi ne doit concerner que les constitutions de rentes faites à purs deniers, lesquelles, à cause de la ressemblance qu'elles ont avec le prêt à intérêt, sont *actes odieux et à restreindre*. Mais les constitutions de rentes faites par l'acheteur d'un héritage, pour le prix de l'héritage qu'on lui vend, n'ont rien de défavorable. Ces constitutions sont entièrement en faveur du constituant : s'il n'eût pas fait de constitution, il eût dû les intérêts du prix du jour qu'il est entré en jouissance de l'héritage, intérêts qui n'auroient pas été sujets à cette prescription de cinq ans. La facilité qu'a eue le créancier de consentir l'aliénation du prix, ne doit pas le rendre de pire condition, en le rendant sujet à cette prescription à laquelle il n'eût pas été sujet, s'il n'eût pas consenti cette aliénation. Enfin l'équité ne permet pas qu'à la faveur de cette prescription l'acheteur ait tout à-la-fois la jouissance de l'héritage et celle du prix qu'il n'a pas encore payé.

D'un autre côté, on dit que la défaveur des contrats de constitution à purs deniers a pu donner occasion et servir de motif pour porter la loi. Mais la loi ayant été portée, et cette loi étant générale, comprend sous la généralité de ses termes tous les contrats de constitution, ceux faits pour le prix d'un héritage aussi bien que les autres : le vendeur de l'héritage, en consentant qu'on lui constituât une rente pour le prix de son héritage, s'est soumis aux régles des contrats de constitution, et par conséquent à la prescription de cinq ans. La loi n'a entendu faire exception d'aucune espéce de rentes constituées ; ce qui paroît par les der-

niers termes, *en ce non compris les rentes foncières.* Ce dernier sentiment paroît autorisé par un arrêt du 13 juin 1679, rapporté au Journal du Palais; et nous l'avons toujours suivi dans la pratique au châtelet d'Orléans. La question souffre grande difficulté.

139. Cette prescription a lieu contre les créanciers des rentes constituées, quels qu'ils soient, contre les mineurs, les interdits, contre une succession vacante, contre l'église, les communautés, les hôpitaux, etc.; sauf le recours de ces personnes contre leurs tuteurs, curateurs ou autres administrateurs qui n'ont pas fait les diligences qu'ils devoient faire contre les débiteurs. Leprêtre, 1, 7, cite un arrêt qui a jugé que cette prescription a lieu contre les mineurs. Bouchel, *verbo arrérages,* en cite un du 1er juin 1548.

140. *Quid,* si le mineur n'avoit pas de recours, soit par l'insolvabilité de son tuteur, soit parcequ'il en étoit destitué? Je ne pense pas que cette prescription puisse en ce cas lui être opposée; car cette prescription est une peine qui ne peut être portée par un mineur qui n'est pas en faute : cette prescription peut, à la vérité, lui être opposée, lorsqu'il y a un tuteur contre lequel il a recours; car au moyen de ce recours, la peine que renferme cette prescription ne tombe pas sur ce mineur, qui n'est pas en faute; elle tombe sur son tuteur, qui étant en faute de n'avoir pas fait payer les arrérages dus à son mineur, doit porter cette peine. Mais dans le cas auquel la peine que renferme la prescription tomberoit sur le mineur faute de recours, elle ne peut pas lui être opposée; il n'est pas juste qu'il porte une peine, n'étant pas coupable. En

vain oppose-t-on que le débiteur ne doit pas souffrir de ce que son créancier est un mineur qui n'a pas de tuteur : car on ne peut pas proprement dire que le débiteur souffre quelque chose en n'opposant pas la prescription : il manque plutôt de gagner la décharge que cette prescription lui auroit procurée des arrérages qu'il doit effectivement, *certat de lucro*. Au contraire, le créancier mineur *certat de damno*, puisque la prescription, lorsqu'elle lui est opposée, lui fait perdre des arrérages qui lui sont dus effectivement. La cause du créancier mineur *qui certat de damno*, et à qui on ne peut reprocher aucune faute, doit donc prévaloir, pour le défendre de cette prescription, à la cause du débiteur *qui certat de lucro*, et qui n'est pas sans quelque faute, de n'avoir pas payé ce qu'il savoit devoir. Il faut néanmoins avouer que la question souffre difficulté.

141. Cette prescription de cinq ans, de même que les autres prescriptions, s'interrompt par une interpellation judiciaire, faite par le créancier au débiteur de la rente, d'en payer les arrérages; et en ce cas le créancier peut exiger, non seulement cinq années courues depuis l'interpellation, mais cinq autres années courues avant chaque interpellation.

Ce que nous avons dit en notre *traité des Obligations, n.* 697, 698, 699, de l'effet de l'interpellation judiciaire, reçoit ici application. Nous y renvoyons, pour ne pas répéter.

142. Lorsque les biens du débiteur sont saisis réellement, cette prescription, pendant tout le temps que dure la saisie, ne court pas contre le créancier qui est

saisissant ou opposant : sa saisie ou son opposition est une interpellation judiciaire toujours subsistante.

143. La promesse que le débiteur fait par écrit de payer les arrérages à l'égard desquels la prescription n'étoit pas encore acquise, en arrête et en empêche la prescription, dont le temps ne recommence à courir que du jour de cet écrit. Cela est indistinctement vrai par rapport au débiteur qui a fait cette promesse; mais à l'égard des tiers, lorsque la promesse n'a été faite que par un acte sous signature privée, elle n'a d'effet que du jour que la date en a été constatée, soit par le contrôle, soit par la mort de quelqu'un de ceux qui ont souscrit l'acte; et en conséquence elle n'interrompt la prescription par rapport aux tiers, que des arrérages à l'égard desquels la prescription n'étoit pas encore acquise lors du jour auquel la date a été constatée.

Par exemple, si un ancien créancier de rente constituée, dans l'ordre du prix des biens du débiteur vendus par décret, vouloit être colloqué pour plus de cinq années d'arrérages courus avant son opposition au décret; quoiqu'il rapportât des reconnoissances et promesses de payer, faites par des actes passés sous signature privée du débiteur, par lesquelles il prétendroit que la prescription des anciens arrérages antérieurs aux cinq années, auroit été interrompue, les créanciers postérieurs seroient bien fondés à l'empêcher, ces actes d'interruption ne faisant pas foi de leur date à l'égard des tiers.

144. Cette prescription non seulement peut être interrompue; elle peut aussi se couvrir à l'égard des

arrérages courus avant les cinq dernières années contre lesquels elle étoit acquise. Mais il y a cette différence, qu'elle peut s'interrompre, même contre un débiteur mineur et interdit; au lieu que quand elle a été une fois acquise, elle ne peut se couvrir que par un débiteur majeur et usant de ses droits: car un débiteur qui n'a pas la libre disposition de ses droits, ne peut pas renoncer au droit de la prescription qui lui est acquis.

145. Cette prescription se couvre, soit par le paiement que le débiteur fait des arrérages à l'égard desquels la prescription étoit acquise, soit par la promesse qu'il a faite de les payer. Mais cette promesse n'a d'effet et ne couvre la prescription que contre le débiteur qui l'a faite, et non contre ses codébiteurs ou cautions, ni contre des tiers. *Voyez dans notre traité des Obligations, n.* 700, ce que nous avons dit sur la manière dont se couvrent les prescriptions.

146. Observez que le débiteur d'une rente constituée, s'il est majeur, peut bien renoncer au droit que lui a acquis la prescription de cinq ans pour les arrérages échus contre lesquels cette prescription étoit acquise; car il est permis à chacun de renoncer à son droit, lorsqu'il a la libre disposition de ses biens: mais la convention par laquelle le débiteur conviendroit, soit par le contrat de constitution, soit par un autre acte fait *ex intervallo*, avec le créancier de ne pas user de cette prescription à l'égard des arrérages à venir, ne seroit pas valable: car les prescriptions étant de droit public, elles ne peuvent être empêchées par les conventions des particuliers: *Privatorum cautio juri publico non derogat.* Si l'on avoit égard à une pareille

convention, elle deviendroit de style dans les contrats de constitution, et la loi de Louis XII, qui est une loi si sage et si salutaire, seroit toujours éludée.

CHAPITRE VI.

Comment s'établit le droit de rente constituée à prix d'argent; et si une rente, dans le doute, est présumée telle.

§. I. Comment s'établit le droit de rente constituée à prix d'argent.

147. Pour établir le droit de rente constituée dont on se prétend créancier d'une personne, il n'est pas toujours nécessaire de rapporter le titre primordial, c'est-à-dire l'acte par lequel la rente a été constituée, qu'on appelle *le contrat de constitution*.

Au défaut du contrat de constitution, qui est le titre primordial, le droit peut s'établir par les titres recognitifs, c'est-à-dire par les actes de reconnoissance et des déclarations d'hypothèque qu'en ont passées les héritiers du débiteur, ou les tiers détenteurs des héritages qui y sont hypothéqués.

148. Il faut, à cet égard, faire la distinction que nous avons faite d'après Dumoulin, en notre *traité des Obligations, part.* 4, *chap.* 1, *art.* 4, entre les actes de reconnoissance que cet auteur, *in Cons. Par.* §. 8, *n.* 88 *et suiv.* appelle *ex certâ scientiâ, in formâ speciali et dispositivâ*, et ceux qu'il appelle *in formâ communi.*

Les reconnoissances *ex certâ scientiâ*, sont celles dans lesquelles la teneur du contrat de constitution est exprimée. Elles sont appelées *ex certâ scientiâ*, parce-que le reconnoissant est présumé avoir eu une parfaite connoissance du titre, puisque la teneur en est exprimée par l'acte de reconnoissance; et en conséquence, il est censé s'être obligé précisément, purement et simplement à la prestation de la rente, comme ayant une pleine connoissance qu'il en étoit débiteur. C'est pourquoi ces reconnoissances sont aussi appelées *in formâ speciali et dispositivâ*.

Une reconnoissance de cette espéce, quoique unique, fait, au défaut du titre primordial, contre le reconnoissant et ses héritiers, une pleine foi de la rente, telle qu'il l'a reconnue; et elle suffit pour établir le droit de celui qui s'en prétend créancier, contre le reconnoissant et ses héritiers, pourvu que le reconnoissant soit une personne majeure, et qui ait la disposition de ses droits.

Le reconnoissant qui prétendroit qu'il y a erreur dans la reconnoissance qu'il a passée, peut seulement exiger que le créancier rapporte le titre primordial, qui est le contrat de constitution, ou qu'il se purge par serment qu'il ne l'a pas, et qu'il ne le retient ni directement ni indirectement.

149. Ces reconnoissances, quand même il y en auroit plusieurs, ne font foi de ce qui y est contenu, qu'à défaut du titre primordial, c'est-à-dire du contrat de constitution. S'il étoit rapporté et qu'il parût que les reconnoissances renferment quelque chose de plus que ce qui est porté par le contrat de constitu

tion, soit pour la quantité de la rente, soit pour les conditions, ce qu'il y a de plus doit être censé s'être glissé par erreur dans ces reconnoissances; et quelque anciennes qu'elles soient, elles n'obligent point à ce plus celui qui les a passées; il doit même avoir la répétition de ce qu'il justifieroit par ses quittances avoir payé de plus que ce qui est porté par le contrat de constitution depuis trente ans. La raison est qu'il est de la nature de ces actes, que celui qui les passe est censé n'avoir d'autre intention que de confirmer les obligations portées par le titre primordial, et non d'en contracter de nouvelles: *Fidem de eo facit; non tamen illud in aliquo auget vel extendit; sed ad illud commensuratur, ad ejus fines et limites restringitur; Molin. d. n.* 88. *Non interponuntur,* dit ailleurs Dumoulin, *in Cons. Par.*, §. 18, *gl.* 1, *n.* 19, *animo faciendæ novæ obligationis, sed solùm animo recognoscendi; unde simplex titulus novus non est dispositorius.*

150. Au contraire, lorsque ces reconnoissances contiennent moins que ce qui est porté par le contrat de constitution; s'il y en a plusieurs conformes, acceptées par le créancier, et qu'elles remontent à un temps de trente ans et plus, qui est le temps requis pour la prescription, le créancier ne peut exiger la rente que telle qu'elle est reconnue par ces reconnoissances, la prescription étant acquise au débiteur contre lui pour le surplus de ce qui est porté par le contrat de constitution.

151. A l'égard des actes de reconnoissance de la seconde espéce, qu'on appelle *in formâ communi,* qui sont ceux par lesquels quelqu'un, en qualité d'héritier

ou en qualité d'acquéreur d'un tel héritage, se charge de la prestation d'une telle rente, sans que la teneur du contrat de constitution y soit exprimée, ils ne font pas une pleine foi de la rente contre celui qui a passé l'acte; et un acte de cette espèce, s'il est unique, et que le créancier n'établisse pas son droit par d'autres, n'est pas suffisant pour obliger celui qui l'a passé à la prestation de la rente. La raison est que ne paroissant pas par cet acte, dans lequel la teneur du contrat de constitution n'est pas exprimée, que la partie ait eu une pleine connoissance de la rente, elle doit être censée ne s'en être chargée que *conditionatè*, dans la supposition que la rente prétendue est due, et autant seulement qu'il sera établi qu'elle est due.

C'est ce qu'enseigne Dumoulin, *n.* 88, *hoc interest inter confirmationem in formâ communi, et confirmationem ex certâ scientiâ; quòd illa tanquam conditionalis et præsuppositiva non probet confirmatum; hæc tanquam pura et certa fidem de eo facit.* Et plus bas : *Dicitur confirmatio facta in formâ communi quando non exprimitur ad longum tenor confirmati; sed confirmans* (le reconnoissant) *se refert ad illud, sicut sine pravitate vel sicut justè et legitimè obtentum et possessum fuit, tunc non apparet confirmantem habere animum purè et simpliciter approbandi, sed solùm præsuppositivè et conditionaliter, si ita sit.*

152. Néanmoins lorsque le créancier produit trois de ces reconnoissances ou un plus grand nombre, passées par des personnes qui se sont succédé l'une à l'autre, il est d'usage qu'elles fassent foi de la rente : deux même pourroient suffire, selon les circonstances;

sur-tout lorsqu'étant passées à un temps éloigné l'une de l'autre, elles établissent une possession de trente ans, laquelle est par elle-même suffisante pour établir un droit de rente constituée, comme nous le verrons *infrà*.

153. Quelque précise et quelque détaillée que soit la reconnoissance de la rente par un acte qu'a fait celui qu'on en prétend le débiteur, cet acte seul ne fait une pleine foi de la rente contre lui, qu'autant que cet acte est par lui-même un acte de reconnoissance de la rente, et qui a été passé par celui qu'on en prétend débiteur, principalement pour la fin de reconnoître la rente et de s'y obliger. Mais si l'acte qui contient la reconnoissance de la rente, n'a pas été fait principalement pour la fin de la reconnoître et de s'obliger à la continuer, mais pour une autre fin, et que ce ne soit qu'incidemment que cette reconnoissance s'y trouve; en ce cas, suivant la doctrine de Dumoulin, cet acte ne fait pas seul une pleine foi de la rente contre celui qui a fait, par cet acte, cette reconnoissance, au moins quant à l'effet que cet acte dans le jugement du pétitoire puisse être jugé suffisant pour le faire condamner à la continuer. C'est ce que Dumoulin établit en son *traité de Usur. quæst.* 20, *n.* 120, à l'égard d'une quittance qui auroit été donnée par le prétendu créancier de la rente à celui qu'on prétendroit le débiteur, par laquelle quittance il seroit dit qu'un tel a payé la somme de tant pour tant d'années d'arrérages d'une rente perpétuelle de la somme de tant par chacun an, constituée au profit d'un tel, par contrat de constitution passé en tel temps. Quoique rien ne soit

plus formel que cette reconnoissance contenue dans cette quittance, quoique la quittance qui la contient soit signée par celui qu'on en prétend être débiteur, néanmoins, suivant Dumoulin, cette quittance seule ne doit pas faire une pleine foi de la rente contre celui à qui elle a été donnée, à l'effet de l'obliger à la continuer à l'avenir; parceque l'acte n'ayant pas été fait pour la fin de reconnoître la rente, et de s'y obliger pour l'avenir, mais seulement pour constater le paiement qu'on avoit fait des arrérages, cet acte ne fait foi de la rente que pour le fait du paiement des arrérages dont on a donné quittance par cet acte, à l'effet seulement que celui qui les a payés ne puisse répéter par l'action *condictio indebiti* la somme qu'il a payée, ou du moins à l'effet de rejeter sur lui la charge de prouver que cette somme n'étoit pas due, mais non à l'effet de l'obliger pour l'avenir. C'est ce qu'il exprime par ces termes énergiques: *Quia actus solutionis non est ordinatus ad hunc finem.... Hæc confessio est perfunctoria, incidens et minùs deliberata, non propter se, nec ad finem præjudicandi perpetuò, sed solùm ad finem præjudicandi super isto actu momentaneæ confessionis.* On peut bien, dit encore Dumoulin, tirer du paiement que cette personne a fait, et de la reconnoissance qu'elle a laissé insérer dans la quittance, la conséquence que cette personne croyoit effectivement devoir cette rente lorsqu'elle en a payé les arrérages, et qu'elle croyoit qu'elle avoit été constituée de la manière dont elle a souffert qu'on l'exprimât par la quittance; mais on n'en doit pas conclure qu'elle ait voulu la reconnoître et s'y obliger pour l'avenir. Il a

pu lui être survenu d'autres connoissances qui l'aient détrompée de la croyance en laquelle elle étoit lorsqu'elle a payé les arrérages de cette rente : elle peut donc justement refuser de continuer cette rente.

Au reste, on ne peut disconvenir qu'une quittance ui contient une pareille reconnoissance, si elle ne fait ule une pleine foi de la rente, par les raisons ci-des- rapportées, au moins elles ne doivent beaucoup tribuer à en établir la preuve, lorsqu'elle est jointe 'autres documents.

54. Une telle quittance, quoiqu'elle ne soit pas isante pour établir au pétitoire et définitivement le it de rente, soit constituée, soit de quelque autre ure qu'elle soit prétendue, est néanmoins suffisante possessoire pour faire accorder par provision, pour faire condamner par provision celui contre i on produit cette quittance, à continuer la rente squ'au jugement définitif. C'est la doctrine de Du- oulin, *quæst.* 20, *n.* 209 *: Non negamus quin vel ex nâ causatâ solutione constituatur recipiens in quasi ossessione juris enunciati.* C'est pourquoi en ce cas, omme il est dit peu après, celui qui se prétend créan- ier de la rente, *est in suâ quasi possessione tuendus, ed* (à moins qu'il n'établisse son droit d'ailleurs) *in etitorio succumbet, et adversarius absolvetur.*

155. Remarquez qu'à cet égard la contestation au étitoire, entre deux parties qui se disputent la pro- iété d'un héritage, ou même d'une rente dont l'exis- ce n'est pas contestée, et que le débiteur convient d ir à l'une des deux parties qui se la disputent, est di rente de la contestation qui est au pétitoire dans

cette espèce, dans laquelle c'est l'existence même de la rente qui est contestée entre celui qui s'en prétend le créancier, et celui qui disconvient d'en être débiteur.

Dans la première espèce, celui qui a été une fois reconnu possesseur de l'héritage ou de la rente dont la propriété est contestée, n'a plus rien à prouver dans la cause sur le pétitoire. Pour qu'il obtienne au pétitoire, et que la chose lui demeure, il suffit que son adversaire ne justifie pas que l'héritage ou la rente qui est en contestation, lui appartient. La raison est, qu'y ayant dans cette espèce un héritage ou une rente dont l'existence n'est pas contestée, il faut que quelqu'un en soit réputé le propriétaire, *ne dominia rerum sint in incerto;* et dans le doute, celui qui s'en trouve le possesseur doit en être présumé le propriétaire plutôt qu'aucun autre.

Au contraire, lorsque la contestation au pétitoire est sur l'existence même du droit entre celui qui s'en prétend le créancier, et celui qui disconvient d'être débiteur, comme dans notre espèce, il faut que celui qui prétend ce droit, en justifie pleinement l'existence, quoiqu'il ait déja, sur quelque commencement de preuve, obtenu la provision; sinon on doit donner congé de sa demande, et il doit être condamné à la restitution des arrérages qui lui ont été payés par provision pendant le procès.

156. A l'égard de ceux qui lui ont été payés volontairement avant le procès, celui qui les a payés n'en a pas la répétition, à moins qu'il ne justifie que la rente n'étoit pas due, *putà,* en rapportant un acte d'amortissement qui en auroit été fait avant le paie-

ment qu'il a fait des arrérages : faute de cela, le paiement volontaire qu'il a fait, forme contre lui une présomption, qui n'est pas à la vérité suffisante pour faire présumer la rente due pour l'avenir, et pour l'obliger à la continuer, mais qui suffit pour faire présumer dû ce qu'il en a payé, et pour lui en faire dénier la répétition.

C'est ce qu'enseigne Dumoulin, *d. quæst.* 20, *n.* 210 : *Ipsa simplex solutio, quantumcunque causata, probat reditum enuntiatum deberi, quantùm ad effectum solutionis, ut non possit repeti; sed non probat pro cæteris solutionibus, ut creditor exigere possit.*

157. Quelquefois le droit de rente constituée s'établit, même au pétitoire, sans le titre primitif, et sans aucunes déclarations d'hypothèque, par le rapport de simples actes probatoires de la prestation des arrérages. Il faut, à cet égard, distinguer trois cas. Le premier cas est lorsque celui qui se prétend créancier de la rente, justifie d'une prestation des arrérages qui lui en a été faite par celui qu'il prétend en être le débiteur, ou par ses auteurs, pendant un temps de dix ans et plus, qui ne va pas néanmoins jusqu'à trente.

Cette prestation pendant dix ans et plus n'est pas à la vérité suffisante pour faire acquérir le droit de rente par prescription à celui à qui les arrérages en ont été payés; mais elle suffit, suivant la doctrine de Dumoulin, pour établir, même au pétitoire, une présomption que la rente est due à celui qui en a reçu les arrérages pendant ledit temps, si celui qui les a payés ne justifie le contraire, *putà*, en rapportant l'acte d'amortissement qui en auroit été fait : *Constito de præ-*

stationibus causatis, dit Dumoulin, *d. quæst.* 20, *n.* 206, *sufficiunt decem continuorum annorum præstationes... Adverte tamen diligenter... quòd nullus est hoc casu præscriptioni locus contra ipsum debitorem, sed bene contra tertium creditorem; sed est hoc casu legalis duntaxat præsumptio tituli, quæ veritati cedit, si probetur.*

Cette décision de Dumoulin est fondée sur la loi 6, *princ. et* §. 1, ff. *de usur.*, où il est dit que la prestation des intérêts faite *longo tempore*, fait présumer la dette de la somme principale. Or ce qu'on appelle en droit *longum tempus*, c'est dix ans, à la différence de celui de trente ans, qui est appelé *longissimum tempus.* Elle est aussi fondée sur la loi *litibus*, *Cod. de Agric. et cens.* Les décisions de ces lois étant un droit purement arbitraire, auquel nous ne sommes pas assujettis dans ces provinces, la présomption résultante d'une prestation des arrérages pendant dix ans souffre difficulté, quoique Dumoulin la juge comme suffisante pour établir au pétitoire la rente.

158. Le second cas est lorsque celui qui se prétend créancier de la rente, justifie de la prestation des arrérages qui lui en a été faite pendant trente années et plus, par une personne majeure, ou par ses auteurs aussi majeurs. Cette prestation opère contre celui qui a payé les arrérages pendant un aussi long temps, non, comme dans le cas précédent, une simple présomption que la rente est due, non une présomption qui peut se détruire par des preuves contraires, mais un droit de prescription, qui donne à celui à qui on a payé les arrérages pendant ce temps, un droit de pro-

priété de la rente dont il a joui, et dont il a reçu les arrérages pendant ce temps.

Contre cette prescription, on n'admet plus la question si la rente dont on payoit les arrérages étoit effectivement due ou non; car quand même la rente dont on a payé les arrérages n'auroit pas existé, la prescription peut lui donner l'existence. Je puis, comme nous l'avons observé en notre introduction sur le titre 14 de la coutume d'Orléans, *n.* 8, non seulement acquérir par la prescription des rentes et autres droits qui existoient et qui appartenoient à d'autres personnes, lorsque j'en ai joui pendant le temps de trente ans, mais je puis encore acquérir des rentes ou autres droits qui ne doivent leur existence qu'à la prescription, lorsque j'en ai été servi pendant ledit temps.

C'est la différence qu'établit Dumoulin entre ce cas-ci et le précédent, au lieu déja ci-dessus cité, où, après avoir parlé de la prestation de dix ans, et de la présomption qui en résulte, et qui peut être détruite par une preuve contraire, il ajoute : *Secùs dico, si essent præstationes causatæ tanquam de reditu perpetuo continuatæ per triginta annos à majore, et sic per longissimun tempus; quia tunc creditor allegare potest etiam se usucepisse; id est non solùm probationem seu præsumptionem, sed juris novi acquisitionem; et sic non debet ampliùs admitti debitor ad probandum de errore, vel de indebito, vel de alio præterito vitio, etc.*

Suivant ces principes, quand même le débiteur qui a payé les arrérages pendant le temps requis pour la prescription, rapporteroit un acte de remboursement de la rente qui en auroit été fait anciennement par

ses auteurs, il ne devroit pas moins être condamné à continuer la rente dont il a payé les arrérages; car la prescription qui résulte de ce paiement continué pendant le temps requis, a formé une rente. Il suffit pour cela qu'il soit possible que depuis l'acte de remboursement qui est rapporté, il ait été constitué une autre rente pareille entre les mêmes parties.

159. Dumoulin, après avoir dit que la prescription empêche le débiteur d'être reçu à la preuve *de indebito, vel de alio prœterito vitio*, ajoute de suite, *nisi vellet probare de vitio usurario :* car c'est un principe qu'il établit, *quæst.* 17, que le vice de l'usure ne peut se couvrir par quelque temps que ce soit, non seulement par le temps de la prescription de trente ans, mais pas même par le temps de cent ans ou de deux cents ans; et bien loin que le long temps pendant lequel une rente usuraire a été payée, en puisse purger le vice, il ne sert qu'à l'augmenter : *Quantò magis illicitum fœnus continuatur,* dit Dumoulin, *tantò peccatum gravius est, et sic nunquam purgatur, sed magis augetur tempore. Cap. fin. extr. de consuetud.* C'est pourquoi, quand même le créancier produiroit une nombreuse quantité de quittances uniformes, qui remonteroient à plus de trente ans, et même de cent ans, et qui porteroient qu'un tel a reçu d'un tel la somme de tant pour arrérages d'une rente perpétuelle constituée en tel temps, au profit d'un tel, par un tel; si le débiteur produit le contrat de constitution de la rente énoncée par les quittances, et qu'il paroisse par le contrat que la rente a été constituée à un taux illicite, ou sans aliénation du principal; en ce cas, bien

loin que la prestation des arrérages de cette rente puisse servir de fondement au créancier à qui ils ont été payés, pour en demander la continuation, au contraire le débiteur sera fondé à imputer sur le principal tous les arrérages qu'il justifiera en avoir été payés, et à répéter ce qui auroit été payé, au moins depuis trente ans, au-delà du principal. C'est un des cas de cette maxime de droit, que le défaut de titre vaut mieux qu'un titre vicieux; *Melius est non habere titulum, quàm habere vitiosum.* Car lorsqu'il n'y a aucun titre du droit de rente que je demande, la prescription peut donner l'existence à ce droit de rente, parcequ'il est possible que cette rente que je demande ait été constituée à mon profit, ou au profit de mes auteurs; mais lorsque le titre de la rente que je demande est rapporté, et qu'il se trouve infecté d'un vice d'usure, je ne puis rien opposer contre ce vice.

160. Pour que le créancier puisse, par les quittances qu'il produit, établir, soit la prestation de dix ans de la rente qu'il demande, qui, selon Dumoulin, forme une présomption qu'elle est due, soit celle de trente ans, qui forme la prescription; il faut, suivant l'expression de Dumoulin, qu'elles soient *causatæ tanquam de reditu perpetuo;* c'est-à-dire, il faut qu'elles portent que la somme a été payée pour arrérages d'une rente perpétuelle : sans cela, quand même ces quittances seroient toutes uniformes et d'une même somme tous les ans, ces quittances n'étant point causées, ne peuvent établir la prestation des arrérages de la rente que le créancier demande. Les sommes portées par ces quittances ayant pu être par lui reçues pour toute au-

tre cause, soit pour cause d'une libéralité qu'on lui faisoit, soit, si vous voulez, pour paiement d'arrérages d'une rente, mais d'une rente qui pouvoit n'être qu'une rente viagère ou temporelle, et qui a pu être éteinte, ou par la mort de la personne sur la tête de qui elle étoit créée, ou par l'expiration du temps qu'elle devoit durer. C'est ce qu'établit Dumoulin, *quæst.* 20, *n.* 205 *et* 206.

161. Il n'est pas néanmoins absolument nécessaire que la cause soit exprimée dans toutes les quittances qu'on a produites, et que chacune d'elles porte que la somme a été reçue en paiement d'arrérages de tant de rente perpétuelle. Lorsque cette cause est exprimée dans plusieurs de ces quittances, sur-tout dans les plus anciennes, on peut, selon les circonstances, la sous-entendre dans les autres où l'on a omis de l'exprimer. C'est ce qu'enseigne Dumoulin, *quæst.* 20, *n.* 211 : *Licet causa non appareat specificata, et repetita in singulis præstationibus decem continuorum annorum; si tamen ex validis conjecturis colligi possit debitorem ex illâ duntaxat causâ semper solvisse, et eamdem causam tacitè repetitam vel subintellectam fuisse, satis est.*

162. Il est encore moins nécessaire que le titre de la rente soit relaté dans ces quittances, *putà*, qu'il soit dit que la somme a été reçue pour arrérages d'une telle rente, constituée au profit d'un tel, par un tel, en tel temps : il suffit qu'il soit dit en général que la somme a été reçue pour arrérages d'une rente perpétuelle. C'est encore ce qu'enseigne Dumoulin, *d. n.* 211 : Il suffit, dit-il, *quòd præstatio sit facta et continuata expressim jure obligationis perpetuæ, sive tanquam*

reditus annuus et perpetuus debitus à solvente, etiamsi nunquam dicatur quo titulo.

163. Ces quittances, par lesquelles le créancier établit la prestation qui lui a été faite des arrérages de la rente qu'il demande, ne peuvent guère être que des quittances passées devant notaires, dont le créancier auroit eu la précaution de faire rester minute. Celles qui ont été données, ou sous la signature privée du créancier, ou même par-devant notaires en brevet, étant en la possession du débiteur, le débiteur à qui on demande la continuation de la rente, ne les produira pas contre lui. Néanmoins si, après la mort du débiteur, il s'étoit trouvé parmi les papiers de sa succession une longue suite de ces quittances, et que cela fût constaté par l'inventaire des papiers, dans lesquels on les auroit comprises, ou que, par quelque autre événement que ce fût, il fût constaté que cette longue suite de quittances s'est trouvée en la possession du débiteur, elle pourroit servir au créancier à établir la preuve de la prestation qui lui a été faite des arrérages.

164. Cette prestation d'arrérages, lorsque la rente est prétendue par une communauté ou par un hôpital, dont les comptes se rendent devant le juge, pourroit peut-être s'établir par lesdits comptes, dans lesquels les paiements qui ont été faits des arrérages de cette rente, se trouvent portés en recette; car il n'est pas vraisemblable que le receveur en eût compté et s'en fût chargé, s'il ne les eût effectivement reçus. C'est la jurisprudence du châtelet d'Orléans, qui me paroît raisonnable, et qui n'est pas néanmoins sans difficulté.

165. Lorsque le créancier, au défaut du titre primordial, et de déclaration d'hypothéque, établit par des quittances une prestation des arrérages de la rente qu'il demande, et qui remonte à cent ans ou plus, il n'est pas douteux que cette possession immémoriale en laquelle il est de percevoir les arrérages de la rente qu'il demande, établit son droit; puisque la seule prestation de trente ans est suffisante pour l'établir. La seule différence que Dumoulin, *ibid.*, *n.* 206, observe entre ce cas-ci et le précédent, est que, dans celui-ci, il n'est pas nécessaire que les quittances expriment que la somme a été reçue pour paiement d'arrérages d'une rente perpétuelle; il suffit qu'elles soient uniformes d'une même somme, dont le créancier ait donné quittance comme d'une somme qui lui étoit due, sans s'expliquer pour quelle cause : *Præstatio informis non probat..... nisi fortè uniformiter continuatur ut debita à tempore immemoriali; quo casu non est necesse allegare vel probare aliam causam, quia tanti temporis observatio habet vim constituti.*

§. II. Une rente, dans le doute, est-elle présumée constituée à prix d'argent et rachetable, et sur quel pied.

166. C'est une question, si, lorsqu'on ignore la nature d'une rente, elle doit être présumée constituée à prix d'argent, et si, en conséquence, le créancier est obligé d'en souffrir le rachat que le débiteur offre de faire. Dumoulin, *ibid*, *quæst.* 20, *n.* 213, tient la négative. Ses raisons sont, 1° que les seules rentes constituées à prix d'argent étant rachetables de leur nature, et au contraire beaucoup d'autres espèces de

rentes ne pouvant être rachetées, telles que sont celles créées par bail d'héritage, ou pour retour de partage ou d'échange, pour cause de donation, de legs, de dot, etc., il n'y a pas lieu de présumer que la rente dont le débiteur offre le rachat soit précisément de l'espéce des rentes constituées à prix d'argent, plutôt que de toutes les autres espéces. 2° C'est celui qui est obligé de mettre quelque chose en fait pour le fondement de sa prétention, qui est chargé de la preuve du fait qu'il a avancé, suivant cette régle, *ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat;* l. 2, ff. *de probat.* C'est donc au débiteur, qui, pour fondement du droit qu'il prétend avoir de racheter la rente, allégue qu'elle est constituée à prix d'argent, à prouver ce fait qu'il avance. 3° Personne, de droit commun, n'étant obligé de se défaire de ce qui lui appartient, un créancier ne doit pas être obligé à souffrir le rachat de la rente qui lui appartient, si on ne lui justifie qu'elle est rachetable. Nonobstant ces raisons, l'opinion contraire a prévalu, et les juges décident aujourd'hui qu'une rente, dans le doute, doit être présumée constituée à prix d'argent, et qu'en conséquence le débiteur doit être admis à la racheter, à moins que le créancier ne justifie qu'elle est d'une autre nature. Les raisons de cette opinion sont, 1° que, dans le doute sur la nature d'un droit, on le doit réputer de la nature qui est la moins onéreuse au débiteur, et qui tend le plus à sa libération, suivant cette régle de droit, *semper in obscuris quod minimum est sequimur;* l. 9, ff. *de R. J.*; et suivant cette autre, *propensiores esse debemus ad liberationem*, l. 47, ff. *de oblig. et act.* Or il suit de ce

principe, que les rentes constituées à prix d'argent, par la faculté du rachat à perpétuité qu'elles renferment, étant celles qui sont les moins onéreuses au débiteur, et qui tendent le plus à sa libération, elles doivent, dans le doute, être présumées de cette nature. 2° Les rentes constituées à prix d'argent sont les plus communes, et il y en a beaucoup plus de cette espèce, qu'il n'y en a des autres espèces; c'est encore une raison qui vient à l'appui de la précédente, pour faire présumer rente constituée à prix d'argent celle dont on ignore la nature. 3° Cette opinion doit d'autant plus être embrassée, qu'elle exclut les fraudes des créanciers de rentes constituées, qui, pour empêcher les débiteurs d'en faire le rachat qu'ils ont droit d'en faire, cacheroient les titres de leurs rentes, et par là mettroient les débiteurs dans l'impossibilité de faire le rachat qu'ils ont droit d'en faire, faute de pouvoir justifier que la rente est constituée à prix d'argent; ces débiteurs n'ayant pas les titres qui le justifient, et ignorant souvent, lorsque la rente est ancienne, où ils ont été passés. 4° Quand même le créancier seroit de bonne foi, et qu'il n'auroit pas effectivement par-devers lui les titres de la rente, c'est sa faute de ce qu'il ne les a pas, il doit se l'imputer; le débiteur n'en doit pas souffrir, et être par là exclus du rachat de la rente qu'il peut avoir droit de faire, faute de rapporter les titres qui ne doivent pas être en sa possession, mais en celle du créancier.

167. Notre décision souffre exception, 1° à l'égard des rentes en grains et autres espèces : car ayant défendu par édit de 1565, de constituer à prix d'argent

des rentes en grains ou autres espèces; ayant même été ordonné par cette loi, que celles qui avoient été par le passé créées en grains ou autres espéces, seroient converties en rentes de sommes d'argent, de manière que, depuis cette loi, il ne peut plus y avoir de rentes en grains et autres espéces qui aient été constituées à prix d'argent; c'est une conséquence que les rentes qui sont aujourd'hui dues en grains ou autres espéces, ne puissent être présumées constituées à prix d'argent, ni par conséquent rachetables.

Notre décision souffre une seconde exception à l'égard des rentes qui sont plus anciennes que le temps auquel les rentes constituées ont commencé d'être en usage en France. Il y a lieu de croire qu'elles n'y ont été usitées qu'au seizième siécle, ou vers le déclin du quinzième; car il paroît par les décrétales *regimini*, qu'au commencement du quinzième siécle, ce n'étoit qu'en Silésie, ou dans quelques autres provinces d'Allemagne, qu'elles étoient en usage.

168. Le créancier qui, pour se défendre du rachat de la rente qui lui est offert, oppose qu'elle n'est pas constituée à prix d'argent, *putà*, qu'elle est foncière et créée par bail d'héritage, peut, au défaut du titre primordial, justifier de la nature de la rente par des reconnoissances ou par d'autres documents.

Une seule dans laquelle le titre de création de la rente seroit relaté, me paroît suffisante contre le reconnoissant et ses héritiers; *putà*, s'il étoit dit qu'un tel a reconnu être débiteur d'une telle rente, créée par bail fait d'héritages en tel temps, par un tel à un tel; le reconnoissant qui a laissé insérer cette énonciation

dans sa reconnoissance, est présumé avoir eu connoissance du titre.

169. Elle ne fait pas pareillement foi contre les codébiteurs de ce reconnoissant, si une pareille énonciation ne se trouve pas dans les reconnoissances qu'ils ont passées, ou s'ils n'en ont pas passé; et le créancier qui n'auroit que cette pièce à leur opposer, ne pourroit pas éviter le rachat de sa rente, si c'étoient eux qui le lui offrissent.

Elle ne fait même preuve contre le reconnoissant qu'autant qu'elle n'est pas contredite par d'autres titres.

170. Lorsque le titre de création n'est relaté dans aucune reconnoissance, et que la rente y est seulement qualifiée foncière, c'est une opinion assez commune, qu'il faut au moins trois reconnoissances pour justifier de la foncialité de la rente.

Cette opinion doit sur-tout avoir lieu, si l'on produisoit plusieurs reconnoissances, et qu'il n'y en eût qu'une où la rente fût qualifiée de rente foncière; car en ce cas le silence des autres reconnoissances sur la qualité de la rente, atténueroit beaucoup la preuve résultante de la qualification de foncière qui lui a été donnée dans cette reconnoissance. Mais si la reconnoissance dans laquelle la rente est qualifiée foncière, étoit la seule qui fût produite, la question souffriroit plus de difficulté.

Lorsque le créancier en produit plusieurs, et qu'elles donnent toutes à la rente la qualité de foncière, la foncialité est suffisamment justifiée.

Lorsqu'il en paroît plusieurs, dont les unes quali-

fient foncière la rente, les autres se taisent sur la qualité de la rente, soit en disant simplement que le reconnoissant se reconnoît débiteur d'une rente de tant, soit en disant qu'il se reconnoît débiteur d'une rente de tant, de la nature qu'elle est due; en ce cas, si les reconnoissances dans lesquelles la rente est qualifiée foncière, sont les plus anciennes, le doute que les dernières, considérées seules et en elles-mêmes, laissoient sur la qualité de la rente, doit être levé par les anciennes, où la qualité est exprimée : les anciennes étant passées dans un temps plus voisin de la création de la rente, les parties doivent être présumées en avoir eu la mémoire plus fraîche, et être plus instruites de la qualité de la rente.

Par la raison contraire, si ce sont les dernières reconnoissances qui donnent à la rente la qualité de foncière, le silence que gardent les anciennes sur la qualité de la rente, doit rendre suspecte la qualité de foncière qui lui est donnée par les nouvelles.

171. Par la même raison, quoiqu'il ne paroisse aucunes reconnoissances de la rente, et qu'elle ne soit établie que par une longue prestation qui a été faite des arrérages, justifiée par les quittances qui en ont été données; si toutes ces quittances donnent à la rente la qualité de foncière, elles font preuve de la nature et de la foncialité de la rente, de même qu'elles font preuve de son existence. Si les unes donnent à cette rente la qualité de foncière, les autres se taisent sur sa qualité; on peut faire la même distinction que nous venons de faire à l'égard des reconnoissances.

172. La foncialité de la rente peut aussi s'établir par

d'autres documents. Par exemple, si j'ai plusieurs reconnoissances d'une rente de 50 livres à prendre sur un tel héritage, qui ne la qualifient pas de rente foncière, et que je rapporte un ancien inventaire fait dans ma famille, dans lequel seroit énoncé un bail à rente fait de cet héritage par un de mes ancêtres pour 50 liv. de rente, je pense qu'il y a lieu en ce cas de présumer que la rente de 50 liv. qui m'est due, est celle créée par le bail à rente énoncé par l'inventaire : car quoique cet inventaire soit un acte où les débiteurs de la rente n'étoient pas parties, il ne laisse pas, suivant les principes de Dumoulin, établis en notre *traité des Obligations, n.* 739, de prouver contre eux *rem ipsam;* c'est-à-dire, il prouve qu'effectivement, au temps de cet inventaire, le bail à rente qui y est inventorié s'est trouvé, et a été vu par le notaire qui a reçu l'acte, et par les témoins. Or ce bail inventorié étant de la même somme de rente que celle dont je suis en possession, étant du même héritage sur lequel il est dit par mes reconnoissances que ma rente est à prendre, étant fait par un de mes ancêtres dont je suis l'héritier par moyen, il y a tout lieu d'en conclure que ma rente est la même que celle qui a été créée par ce bail, et par conséquent une rente foncière.

173. Il nous reste la question de savoir sur quel pied est rachetable une rente dont le créancier ne justifie pas la foncialité, lorsqu'on ignore pour quelle somme elle a été constituée. La régle, *Semper in obscuris quod minimum est sequimur,* ci-dessus citée, doit servir à la décision de cette question. Suivant cette régle, on doit présumer que la rente a été constituée

au taux du denier vingt, qui est le moindre prix pour lequel, depuis l'édit de 1665, on peut constituer les rentes, et par conséquent elle doit être rachetable sur ce pied.

S'il paroissoit que la rente existoit avant l'édit de 1665, qui a mis le taux des rentes au denier vingt, la rente devroit être rachetable sur le pied du taux qui avoit lieu lors de la plus ancienne existence connue de la rente. Par exemple, si les titres et documents de la rente remontoient plus haut qu'à l'année 1665, temps de l'édit qui a mis les taux des rentes au denier vingt, et qu'elles ne remontassent pas néanmoins à un temps plus ancien que l'année 1634, temps de l'édit qui a mis le taux des rentes au denier dix-huit, la rente seroit rachetable sur le pied du denier dix-huit. S'ils remontoient plus haut qu'à ladite année, elle seroit rachetable sur le pied du denier seize; et s'ils remontoient plus haut qu'à l'année 1601, temps de l'édit qui a fixé le taux au denier seize, je pense que la rente devroit être rachetable sur le pied du denier douze, quoique Dumoulin, *d. quæst.* 20, veuille qu'elle ne le soit que sur le pied du denier quinze.

Ce sentiment de Dumoulin pourroit être suivi, si l'on pouvoit justifier qu'au temps auquel la constitution a été faite, le taux usité dans ce lieu étoit déja celui du denier quinze, et que celui du denier douze, quoiqu'il ne fût pas encore abrogé par une loi, étoit déja abrogé par l'usage : mais comment prouver cela?

CHAPITRE VII.

Des manières dont s'éteignent les rentes constituées.

174. Les rentes constituées s'éteignent par le rachat qu'en fait le débiteur, ou par la remise qu'en fait le créancier; par la novation, par la confusion. Elles sont aussi sujettes aux prescriptions ordinaires de trente et quarante ans, de même que tous les autres droits.

SECTION PREMIÈRE.

Du rachat des rentes constituées.

175. Le rachat est la manière la plus naturelle et la plus ordinaire dont s'éteignent les rentes constituées. Il est de leur essence que le débiteur ait toujours la faculté de le faire, comme nous l'avons vu, *chap.* 2, *art.* 4.

Nous verrons sur ce rachat, dans un premier article, par qui il peut être fait; dans un second, à qui il peut être fait; dans un troisième, si le créancier de la rente peut être obligé à souffrir le rachat par parties, et quel est l'effet du rachat partiel; dans un quatrième, ce qui est requis pour être reçu au rachat. Enfin, dans un cinquième article, nous traiterons des différentes espèces de rachat.

ARTICLE PREMIER.

Par qui le rachat de la rente peut-il être fait?

176. Non seulement le débiteur lui-même ou ses héritiers peuvent obliger le créancier de la rente à en souffrir le rachat; tous ceux qui sont tenus, de quelque manière que ce soit, de la rente; soit personnellement, comme cautions et garants de la solvabilité du débiteur; soit hypothécairement, comme détenteurs de biens qui y sont hypothéqués, peuvent pareillement obliger le créancier à ce rachat, auquel ils ont intérêt : car cette faculté est inséparable de l'obligation de la rente constituée, et appartient à tous ceux qui sont tenus de cette obligation, de quelque manière qu'ils le soient : le créancier est même obligé à les subroger à tous ses droits, s'ils le requièrent; et il doit leur remettre la grosse de son contrat.

177. Il n'est pas même nécessaire, pour avoir le droit d'obliger le créancier d'une rente constituée à en souffrir le rachat, d'être tenu de cette rente. Un créancier hypothécaire du débiteur de la rente, postérieur en hypothéque au créancier de ladite rente, a pareillement le droit de la racheter; il lui suffit pour cela qu'il ait intérêt au rachat et à la subrogation à ce droit d'hypothéque de l'ancien créancier pour assurer la sienne.

Ce créancier postérieur a même quelque chose de plus que ceux qui sont tenus personnellement ou hypothécairement de la rente : ceux-ci, en la rachetant, ne sont subrogés aux droits et actions du créancier que

lorsqu'ils ont requis expressément la subrogation; au lieu que le créancier postérieur en hypothéque, qui, en sa qualité de créancier hypothécaire, rachéte la rente due au créancier antérieur, lui est subrogé de plein droit, quand même il n'auroit pas requis expressément la subrogation. La raison est, que ce créancier postérieur n'étant aucunement tenu de cette rente, le rachat qu'il en fait ne peut paroître être fait pour une autre fin que pour être subrogé à l'hypothéque de ce créancier qui faisoit obstacle à la sienne.

Sur ce droit qu'a un créancier hypothécaire postérieur de payer le créancier antérieur, pour être subrogé en son lieu, *voyez* la loi 20, ff. *qui pot.;* les lois 1, 5, *Cod. d. tit.;* l. 4, *Cod. his qui in prior.;* l. 22, *Cod. de Pign. et hypotec. et passim.*

178. Ce n'est que pour assurer la créance et le gage du créancier postérieur, que les lois lui permettent de rembourser celui qui le précéde. Il suit de là que le créancier antérieur peut éviter le rachat de sa rente qui lui est offert par le créancier postérieur, en mettant ce créancier postérieur hors d'intérêt, et en offrant pour cela à ce créancier postérieur de lui racheter la rente qui lui est due.

Quand même le créancier postérieur n'auroit pas offert à l'antérieur le rachat de sa rente, le créancier antérieur peut racheter la rente due au créancier postérieur; car le créancier postérieur ayant le droit, suivant notre jurisprudence françoise, de saisir réellement les héritages du débiteur, le créancier antérieur, pour la sûreté de son hypothéque, a intérêt de racheter la rente du créancier postérieur, pour l'empêcher

de consommer en frais le gage par une saisie réelle.

179. Le créancier étant obligé de recevoir de toutes ces personnes le rachat de la rente, et de les subroger en tous ses droits, c'est une conséquence qu'il soit pareillement tenu de leur remettre en ce cas la grosse de son contrat, pour qu'elles puissent les exercer contre le débiteur, et les autres qui sont tenus de la rente.

180. A l'égard des personnes étrangères qui n'ont pas d'intérêt au rachat de la rente, elles peuvent bien, en cas de poursuites faites par le créancier de la rente contre le débiteur, offrir pour le débiteur au créancier les arrérages pour lesquels les poursuites sont faites, et l'obliger à les recevoir; mais elles ne peuvent pas l'obliger à recevoir le rachat de la rente, si ce n'est qu'elles voulussent le faire pour en décharger le débiteur et éteindre la rente, et non pour la faire revivre à leur profit.

Observez qu'en ce cas la grosse du contrat doit être rendue au débiteur de la rente, et non à ces personnes qui en font le rachat pour lui, à moins qu'elles n'eussent pouvoir pour cela du débiteur; *voyez Molin.*, *quæst.* 45.

181. Un créancier sans hypothéque ne diffère pas ordinairement à cet égard des autres personnes étrangères; il ne peut pas plus qu'elles obliger le créancier à recevoir le rachat de la rente, et à le subroger en ses droits; car on ne peut pas dire, comme à l'égard d'un créancier hypothécaire, qu'il a intérêt à ce rachat, *ut confirmet suum pignus*, puisqu'on le suppose créancier chirographaire et sans hypothéque.

Il y a néanmoins un cas auquel il peut obliger le créancier à recevoir le rachat de sa rente et à le subroger; c'est celui auquel le créancier chirographaire ne pourroit exiger sa dette qu'au bout d'un long terme accordé au débiteur commun, pendant lequel il y auroit lieu de craindre que les arrérages de la rente due à l'autre créancier ne s'accumulassent, et n'absorbassent tellement le bien du débiteur commun, qu'il ne restât plus de quoi payer ce créancier chirographaire. Il est évident qu'en ce cas il a grand intérêt au rachat de la rente pour la conservation de sa dette, c'est pourquoi il est de l'équité qu'il puisse y obliger le créancier; *Molin.*, *quæst.* 48.

Ces questions à l'égard du créancier chirographaire, sont plus théoriques que pratiques; car, dans notre droit françois, un créancier chirographaire peut, quand il veut, devenir créancier hypothécaire, en faisant prononcer en justice la reconnoissance de l'acte sous signature privée de sa créance; et en le faisant, il fait cesser ces questions.

ARTICLE II.

A qui le rachat de la rente doit-il être fait.

182. Le rachat ou remboursement de la rente, pour qu'il soit valable et qu'il s'éteigne, ne peut être fait qu'au créancier de la rente, qui a la libre disposition de ses droits, ou à quelqu'un qui ait pouvoir de lui.

183. Si c'est un mineur ou un interdit, le rachat doit être fait à son tuteur ou à son curateur. Lorsque c'est une femme sous puissance de mari, il est évident

que le rachat ou remboursement de la rente ne peut lui être fait, à moins qu'elle ne soit autorisée à cet effet, et qu'elle n'ait pouvoir de son mari. Mais c'étoit une question de savoir si le rachat d'une rente propre de la femme pouvoit être valablement fait au mari seul, sans que la femme y intervînt? La raison de douter est, que le rachat contient une aliénation : sur ce fondement quelques arrêts ont jugé nécessaire la présence de la femme, le mari ne pouvant pas sans elle aliéner ses propres. Néanmoins le sentiment le plus commun est que le rachat fait au mari, quoique hors de la présence et sans l'intervention et le consentement de sa femme, est valable; et j'apprends qu'il a été confirmé par un arrêt rendu *consultis Classibus*. La raison est, que cette aliénation ne pouvant être empêchée par la femme pour quelque cause que ce soit, et les deniers du rachat devant être remis au mari, la femme ne peut avoir aucun intérêt d'être présente au rachat : ce rachat est donc un acte qui ne passe pas les bornes de l'administration des propres de la femme, administration qui est confiée au mari; *introduction au titre X de la coutume d'Orléans, n.* 115.

184. Quoique la femme soit séparée de biens, elle ne peut recevoir le rachat de sa rente propre, sans l'autorisation de son mari, qui a intérêt de veiller à l'emploi des deniers du rachat, les biens de la femme devant répondre des charges du mariage. Si le mari refuse de l'autoriser, elle doit l'être par le juge, qui doit ordonner le dépôt des deniers entre les mains du débiteur ou d'un notaire, jusqu'à ce qu'on ait trouvé un emploi.

185. Le rachat des rentes dues à des corps ou communautés, fabriques, hôpitaux, peut se faire à ceux qui ont l'administration des biens desdits corps, communautés, fabriques, et hôpitaux.

186. Lorsque la propriété de la rente appartient à une personne, et l'usufruit à une autre, qui a fait connoître au débiteur de la rente son droit d'usufruit, le débiteur de la rente doit faire le remboursement de la rente au propriétaire, et y appeler l'usufruit. Faute de l'y appeler, il ne seroit pas libéré de la rente envers l'usufruitier, qui pourroit exiger du débiteur la continuation de la rente, pendant tout le temps que doit durer son usufruit; sauf au débiteur son recours contre le propriétaire pour en être acquitté.

187. Pareillement lorsqu'un créancier du créancier de la rente en a arrêté le fonds entre les mains du débiteur, le débiteur n'en peut faire le remboursement au créancier propriétaire de la rente, qu'en appelant à l'acte de remboursement l'arrêtant; faute de quoi la rente, quoique remboursée et éteinte, seroit censée subsister à l'égard de cet arrêtant, et pourroit être par lui saisie réellement.

L'usufruitier et le créancier appelés au remboursement de la rente peuvent arrêter les deniers, pour rester entre les mains, soit du notaire, soit du débiteur, par forme de dépôt, jusqu'à ce qu'il s'en fasse un emploi en quelque héritage ou rente qui sera sujet aux mêmes droits, soit d'usufruit, soit d'hypothéque, auxquels étoit sujette la rente qui a été remboursée.

188. Il n'est pas besoin d'appeler au remboursement les créanciers hypothécaires du propriétaire de

la rente, lorsqu'ils n'en ont pas arrêté le fonds entre les mains du débiteur: le rachat qui en est fait, en éteignant la rente, éteint aussi leur hypothéque, qui s'éteint *rei obligatæ interitu*. Nous n'en dirons pas davantage: ce que nous avons dit en notre traité des Obligations, part. 3, chap. 1, art. 2, *de ceux à qui le paiement doit être fait*, reçoit application au remboursement des rentes: la matière y a été amplement traitée; nous y renvoyons.

ARTICLE III.

Si le créancier de la rente peut être obligé à souffrir le rachat de la rente par parties; et de l'effet du rachat partiel.

§. I. Si le créancier peut être obligé à souffrir le rachat par parties.

189. Il est de l'essence des rentes constituées que le rachat puisse toujours s'en faire; mais il doit se faire pour le total: le créancier n'est pas obligé à souffrir le rachat pour partie, s'il n'y a consenti, soit par une clause du contrat de constitution, soit par une convention intervenue depuis; *voyez* ce que nous avons dit sur ces conventions, *chap.* 4, §. 3.

190. Quoique la rente, par la mort du débiteur qui l'a constituée, ait été divisée entre ses héritiers, et que chacun d'eux ne soit personnellement tenu de la payer et continuer que pour sa part héréditaire; néanmoins chacun de ces héritiers ne peut obliger le créancier à en souffrir le rachat, si ce n'est pour le total. L'obligation de payer les arrérages de la rente échus, et tous ceux qui écherront jusqu'au rachat, se divise à la vé-

rité entre les héritiers du débiteur, qui, ne succédant aux droits et obligations du défunt que pour la part qu'ils ont en sa succession, ne peuvent être tenus que pour cette part de cette obligation. Mais il n'en est pas de même du principal de la rente; car le principal n'est pas proprement dû. il n'est pas *in obligatione*, il n'est que *in facultate luitionis et redemptionis;* il ne se divise donc pas entre les héritiers du débiteur, comme se divisent les obligations. C'est pourquoi Dumoulin, *pact. de divid. et individ. p.* 3, *n.* 23, comprend parmi les différentes espèces d'indivisibilité, la faculté de rachat. La raison est, que par la division qui se fait entre les héritiers du débiteur de la rente, il ne se fait pas plusieurs rentes; il n'y a toujours qu'une rente, dont chacun des héritiers du débiteur est tenu pour sa part; et nonobstant la division de l'obligation de la rente, cette rente conserve sa nature et ses qualités résultantes de sa constitution : ayant été créée sous la faculté de rachat par le remboursement du total de la somme pour laquelle elle a été constituée, la qualité de cette rente est d'être rachetable à la vérité, mais seulement par le remboursement de toute la somme pour laquelle elle a été constituée; et elle conserve cette qualité, nonobstant la division qui s'est faite : car ce n'est que l'obligation de payer la rente qui s'est divisée, mais la rente ne peut souffrir de division dans sa nature et dans ses qualités. Ajoutez que le rachat d'une rente constituée est la résolution du contrat de constitution. Or Dumoulin, *tract. de divid. et individ.*, *p.* 2, *n.* 209, rapporte entre les différentes espèces d'indivisibilité la résolution des actes en ce sens, qu'on

n'est pas obligé de la souffrir pour partie. *Follerus,* en son traité *du Contr. Cens.* qui est dans la grande collection de Venise, *tom.* 6, *part.* 11, *feuille* 151, *verso*, est d'avis contraire; il pense qu'un héritier pour partie peut obliger le créancier à souffrir le rachat pour sa part, à moins qu'il n'y ait clause expresse qu'il ne pourra le faire que pour le total : il convient d'ailleurs que l'opinion commune est contraire à la sienne; et il n'en donne d'autre raison, sinon que le créancier n'en souffre pas de préjudice. Mais il est évident que cette raison est fausse, et qu'un créancier, suivant la situation de ses affaires, peut souvent avoir intérêt de ne recevoir le remboursement de sa rente qu'en une seule fois, plutôt que de le recevoir en différents temps par parties.

Il en seroit autrement si la rente avoit été divisée de la part du créancier qui auroit laissé plusieurs héritiers. L'un de ces héritiers à qui l'on offre le rachat de la rente pour la part qui lui appartient, n'ayant aucun intérêt qu'elle soit aussi rachetée pour les parts de ses cohéritiers, ne peut pas refuser le rachat de sa part, tant qu'il n'est propriétaire de la rente que pour cette part. Mais si en faisant l'acquisition des parts de ses cohéritiers, il devenoit propriétaire de la rente pour le total, il ne seroit plus obligé d'en souffrir le rachat que pour le total; *voyez le traité des Obligations, part.* 2, *ch.* 4, *art.* 2, §. 5.

191. Lorsque par un même contrat, je compte à plusieurs une somme d'argent qu'ils partagent entre eux, et pour laquelle ils me constituent une rente chacun pour leur part; quoique cela se fasse par un

même contrat, j'acquiers autant de rentes qu'il y a de débiteurs, et chacun peut racheter la sienne sans racheter les autres; *voyez le traité des Obligations*, ibid.

192. Le créancier d'une rente ne peut à la vérité être obligé de recevoir pour partie le remboursement du principal qui lui seroit offert par l'un des héritiers du débiteur, quoique cet héritier soit débiteur pour partie de cette rente : mais lorsque le principal devient exigible par le fait de l'un de ces débiteurs, *putà,* par sa faillite, il ne le devient que pour la part dont ce débiteur est tenu; et le créancier de la rente ne peut en exiger le principal et les arrérages que pour cette part : car ce n'est que la faculté qu'a le débiteur d'obliger le créancier au rachat, qui est quelque chose d'indivisible; l'obligation de la rente tant en arrérages qu'en principal, dans le cas auquel le principal devient exigible, est une obligation divisible, de même que toutes les autres obligations qui ont pour objet une somme d'argent, ou quelque autre chose de divisible; et par conséquent le principal ne peut être exigé d'un débiteur pour partie de la rente, que pour la part dont il est tenu de cette rente.

§. II. De l'effet du rachat partiel.

193. Le rachat d'une rente constituée qui est fait pour une partie, soit que le créancier ait bien voulu le permettre par grace, soit que telle fût la loi portée par le contrat de constitution, éteint la rente pour cette partie seulement; la rente subsiste pour le surplus, telle qu'elle étoit.

Suivant ce principe, lorsque la rente étoit due par quatre débiteurs solidaires, et que le créancier a bien voulu permettre que l'un d'eux lui en fît le rachat pour un quart, la rente est éteinte pour le quart, et continue de subsister pour le surplus. C'est pourquoi le débiteur qui a fait le rachat du quart, étant supposé débiteur solidaire, ne laisse pas d'être tenu de ce surplus solidairement avec ses codébiteurs, sauf son recours contre eux pour l'en acquitter, à moins que le créancier, en recevant le rachat, ne l'en eût déchargé.

194. De là naît la question de savoir quand le créancier est censé l'en avoir déchargé. Cette question se décide suivant les principes établis en notre traité des Obligations, *n.* 277. Si la quittance porte expressément que le créancier a reçu d'un tel la somme de tant pour le rachat de *la part*, ou pour le rachat *du quart dont ledit tel est tenu de telle rente;* en ce cas le créancier est censé l'avoir déchargé du surplus, suivant la décision de la loi *Si creditores*, 18, *Cod. de pact.* à moins qu'il ne se fût expressément, par ladite quittance, réservé la solidité. Mais si la quittance porte seulement que le créancier a reçu d'un tel la somme de tant *pour le rachat du quart de la rente,* le créancier n'est pas censé en ce cas l'avoir déchargé de la solidité; *voyez* la raison de la différence en notre traité des Obligations, *loco citato.*

195. De là naît une autre question, si le créancier qui a permis à l'un des débiteurs de racheter la rente pour sa part, est censé l'avoir permis pareillement aux autres. Il faut tenir la négative, suivant les principes établis en notre traité des Obligations, *n.* 278.

ARTICLE IV.

De ce qui est requis pour être reçu au rachat de la rente.

196. Le débiteur de la rente ne peut être reçu au rachat, qu'il ne paye avec le principal tous les arrérages qui en sont dus, et qui ont couru jusqu'au jour du rachat; car les arrérages d'une rente constituée sont *ad instar* des intérêts qui sont dus d'une somme principale, lorsqu'il est permis d'en stipuler. Or il est de la nature des intérêts (à l'exception des intérêts moratoires) qu'ils doivent être payés avant le principal; et c'est pour cette raison que l'imputation de ce qui est payé se fait sur les intérêts, avant que de se faire sur le principal, comme nous l'avons vu en notre traité des Obligations, *n.* 570, quoiqu'il fût plus avantageux au débiteur qu'elle se fît sur le prix principal.

197. Lorsque par une clause du contrat, la rente est rachetable en deux paiements, suffit-il au débiteur, pour être reçu au rachat de la moitié de la rente, de payer les arrérages de cette moitié? Je pense qu'il n'y doit être reçu qu'à la charge de payer tous les arrérages du total de la rente: car quoique cette rente soit rachetable en deux paiements, ce ne sont pas deux rentes qui sont dues; il n'en est dû qu'une, dont les arrérages, suivant les principes ci-dessus, doivent être acquittés avant qu'on entame le capital. Le débiteur ne peut pas être reçu à sommer le créancier de satisfaire à l'obligation qu'il a contractée par la loi du contrat, de recevoir le rachat de la rente qui lui est offert, tant que le débiteur n'est pas prêt de son côté à s'acquitter

des siennes, et qu'il n'offre pas le paiement de tous les arrérages dont il est débiteur.

Il en seroit de même, si c'étoit un étranger qui offrît le rachat de cette portion, pour en faire donation au débiteur; car faisant ce rachat pour le débiteur, et en sa place, il doit être tenu aux mêmes choses que lui.

198. Il en seroit autrement, si celui qui offre le rachat de la moitié de la rente, qui, suivant la loi du contrat, est rachetable par parties, n'en étoit débiteur que pour cette moitié, *putà*, s'il étoit héritier pour moitié de celui qui l'a constituée. Il doit suffire en ce cas qu'il paye les arrérages de la moitié de la rente dont il offre le rachat : n'en étant débiteur que pour cette moitié, il remplit toutes ses obligations, et le crcancier ne peut être fondé à exiger de lui le paiement des arrérages de l'autre moitié dont il n'est pas débiteur, et dont il ne fait pas le rachat.

199. Lorsque la rente est rachetable en un seul paiement, cet héritier qui n'est débiteur que pour moitié de la rente, doit-il être reçu au rachat du total, lorsqu'il offre de payer les arrérages pour la moitié seulement dont il est tenu? La raison de douter est, que n'étant débiteur des arrérages que pour cette moitié, il remplit toutes ses obligations en les payant pour cette moitié. La réponse est, qu'il s'ensuit seulement qu'il n'est pas tenu à davantage, tant qu'il ne veut pas faire le rachat de la rente : mais lorsqu'il veut faire ce rachat, il doit payer tous les arrérages : car étant, comme nous l'avons établi ci-dessus, de la nature des arrérages qu'ils doivent être acquittés avant le principal, le créancier ne peut être obligé à recevoir le rachat

du total de la rente, sans en recevoir tous les arrérages.

ARTICLE V.

Des différentes espèces de rachat.

200. Le rachat d'une rente constituée peut se faire, 1° par le remboursement ou paiement réel du principal; 2° par la consignation après les offres, lorsque le créancier a été refusant de recevoir; 3° par la compensation que le débiteur peut offrir au créancier, de ce que ce créancier lui doit.

§. I. Du remboursement ou paiement réel.

201. Le rachat de la rente se fait en payant et remboursant au créancier le principal de la rente, c'est-à-dire, la somme qu'il a payée pour le prix de la constitution. Pour que ce paiement ou remboursement opère le rachat et l'extinction de la rente, il faut qu'il soit valable, et suivant les principes établis en notre traité des Obligations, *n.* 495 et 540, il ne peut l'être, s'il n'a pas transféré au créancier la propriété des deniers qui lui ont été donnés en paiement.

C'est pourquoi si le débiteur de la rente en fait le remboursement avec des deniers qui ne lui appartiennent pas, sans le consentement de celui à qui ils appartiennent, le débiteur n'ayant pu en ce cas en transférer la propriété au créancier qui les a reçus, le paiement n'est pas valable, et ne peut opérer le rachat et l'extinction de la rente, qui, nonobstant un tel remboursement, continuera de courir. Mais si depuis,

le créancier avoit de bonne foi employé ces deniers qui ont été payés, le paiement devenant en ce cas valable *per consumptionem bonâ fide factam quæ reconciliavit solutionem,* traité des Obligations, *n.* 497, la rente seroit éteinte et cesseroit de courir du jour que le créancier auroit employé les deniers qui lui ont été payés.

202. *Quid,* si le remboursement avoit été fait avec les propres deniers du créancier? *Finge.* Le débiteur d'une rente qui avoit chez lui un sac d'argent appartenant au créancier qui le lui avoit donné en dépôt ou à son père, prend cet argent pour faire le remboursement de la rente qu'il doit à son créancier qui le reçoit, ignorant que ce soit le sien qu'il a mis en dépôt chez son débiteur; et il donne quittance de la rente en principal et arrérages. Il semble que dans ce cas on doit dire indistinctement, que le remboursement qui a été fait au créancier ne pouvant être valable, puisqu'il n'a pas pu lui transférer la propriété d'un argent qui étoit déja à lui, ni rien d'équipollent, il n'a pu opérer le rachat et l'extinction de la rente, qui, nonobstant ce remboursement, a dû continuer de courir. Nous avons déja décidé *suprà,* qu'un contrat de constitution de rente étoit nul, lorsque le paiement du prix de la constitution avoit été fait au constituant avec de l'argent qui lui appartenoit, sans qu'il pût en ce cas devenir valable *per consumptionem pecuniæ;* il semble que par la même raison le rachat doit être nul, lorsqu'il a été fait au créancier avec de l'argent qui lui appartenoit. Dumoulin, qui traite au long cette question, *tract. de usur. quæst.* 44, nonobstant ces

raisons qu'il allègue comme raisons de douter, use d'une distinction. Il convient que lorsque ce remboursement a été fait de mauvaise foi par le débiteur, qui avoit connoissance que l'argent dont il s'est servi pour le faire appartenoit au créancier, les raisons ci-dessus alléguées militent; et qu'il n'est pas douteux en ce cas que, sans avoir égard au remboursement, qui doit être déclaré nul, on doit juger que la rente a toujours continué de courir, soit que l'argent que le créancier a reçu soit encore chez lui, soit qu'il l'ait employé. Mais lorsque le remboursement a été fait de bonne foi, *putà*, si le débiteur, qui l'a fait n'étant pas celui à qui le créancier de la rente a mis le sac en dépôt, mais seulement l'héritier du dépositaire, a ignoré que cet argent fût un dépôt, et a cru de bonne foi qu'il dépendoit de la succession; Dumoulin pense qu'en ce cas, le remboursement qui a été fait avec de l'argent qui appartenoit au créancier de la rente, doit être réputé comme fait avec l'argent du débiteur, en conservant au créancier son action pour la répétition de la somme par lui déposée, et qu'en conséquence le remboursement doit opérer le rachat et l'extinction de la rente.

La raison est, qu'un office d'ami ne doit causer aucun préjudice à celui qui le rend, ni à ses héritiers : *Officium suum nemini debet esse damnosum*. Or, si l'on décidoit que le remboursement fait par le débiteur avec les deniers du créancier, que le débiteur ignoroit avoir été mis en dépôt, n'a pas éteint la rente, il se trouveroit que le dépôt, qui est un office d'ami que le dépositaire a rendu, auroit causé un très grand pré-

judice à l'héritier du dépositaire débiteur de la rente, par l'erreur dans laquelle il l'a induit: car ce débiteur, qui auroit pu faire le remboursement de la rente avec son propre argent, s'il eût su que celui avec lequel il l'a fait fût un dépôt qui appartenoit au créancier, se trouveroit souffrir un grand préjudice de la continuation du cours de la rente contre lui à son insu, et sans qu'il pût s'en libérer, ayant un juste sujet de la croire éteinte. Au contraire le créancier à qui le remboursement a été fait, ne souffre aucun préjudice de la validité accordée à ce remboursement, lorsqu'on lui conserve son action pour la répétition de la somme qu'il a déposée; car il lui est indifférent, lorsqu'il jugera à propos de redemander son dépôt, qu'on lui rende les mêmes espéces qu'il a déposées, ou qu'on lui en rende d'autres. Ces questions sont plus théoriques que pratiques, comme il a été observé *suprà*.

§. II. De la consignation.

203. Lorsque le créancier refuse de recevoir la somme qui lui est offerte pour le rachat de la rente qui lui est due, le débiteur ou autre qui a le droit de faire ce rachat, peut lui faire sommation, à personne ou domicile, de recevoir la somme à laquelle montent, tant le principal de la rente que tous les arrérages qui en sont dus, et qui ont couru jusques et compris le jour de la sommation : après la sommation, il peut consigner cette somme, et la consignation qu'il en fait opère ce rachat et l'extinction de la rente, de même que l'auroit opéré le remboursement et paiement réel:

car c'est une maxime que la consignation équipolle au paiement : *Obsignatio pro solutione est.* Voyez, sur la consignation, notre *traité des Obligations, part.* 3, *chap.* 1, *art.* 8. Tout ce que nous y avons dit peut recevoir ici son application.

§. III. Du rachat qui se fait par compensation.

204. Le rachat d'une rente constituée peut se faire aussi par compensation, lorsque le débiteur de la rente est devenu lui-même créancier d'une somme d'argent exigible du créancier. Mais cette compensation ne se fait pas de plein droit, et la rente n'est pas éteinte dès l'instant que le débiteur de la rente est devenu créancier de son créancier, comme le seroit une dette exigible ; elle n'opère le rachat et l'extinction de la rente que du jour que le débiteur de la rente a déclaré au créancier qu'il entendoit racheter la rente, et, à cet effet, compenser le principal de cette rente à pareille somme que lui doit ce créancier : jusqu'à cette déclaration, les arrérages de la rente courent toujours. La raison est que le principal d'une rente que je dois, étant *in facultate luitionis et solutionis* plutôt qu'*in obligatione*, et par conséquent n'étant proprement dû qu'autant et lorsque je voudrai racheter la rente, la compensation ne peut pas s'en faire plus tôt. C'est la première différence entre cette compensation et celle des dettes exigibles.

205. Une seconde différence est que si étant votre débiteur d'une somme exigible, je deviens en même temps votre créancier ; quoique la somme dont je suis devenu votre créancier soit moindre que celle dont

j'étois votre débiteur, la compensation ne laisse pas de se faire, et d'éteindre la dette jusqu'à due concurrence. Mais si je suis votre débiteur d'une rente constituée, et que je sois depuis devenu créancier d'une somme exigible, je ne pourrai vous opposer cette somme en compensation du principal de la rente, à moins qu'elle n'égale celle qui doit vous être remboursée pour le rachat entier de la rente, ou que je n'offre de suppléer le paiement réel de ce qui s'en manque.

206. Ce que nous venons de dire du débiteur de la rente s'étend à tous ceux qui ont droit de la racheter; ils peuvent en faire le rachat en déclarant au créancier de la rente qu'ils entendent la racheter, et, à cet effet, compenser ce qui doit lui être remboursé, avec ce qu'il leur doit.

207. Le débiteur de la rente peut bien obliger le créancier de la rente à recevoir en compensation du principal de la rente une somme exigible que le créancier de la rente lui doit : mais si le créancier de la rente étoit devenu débiteur envers lui d'un autre principal de rente, il ne pourroit être obligé à souffrir malgré lui la compensation; car n'étant pas obligé à payer ce principal qui n'est pas exigible, il n'est pas obligé à le compenser; il se fera seulement compensation des arrérages tant que les rentes appartiendront à l'un et à l'autre.

§. IV. Des offres de rembourser.

208. A défaut de remboursement, soit réel, soit par compensation, le rachat de la rente ne peut s'accomplir que par la consignation; les offres réelles qui

ont été faites au créancier de lui rembourser la rente en principal et arrérages, n'opèrent pas le rachat de la rente, et ne l'éteignent pas.

209. Mais quoique ces offres n'éteignent pas la rente, elles arrêtent, du jour de la sommation dûment faite, le cours des arrérages, selon ce qu'enseigne Dumoulin, *tract. de Usur., quæst.* 39. La raison est qu'autrement le créancier profiteroit, au préjudice du débiteur, du refus injuste qu'il lui a fait de recevoir le remboursement de la rente qu'il étoit obligé de recevoir, ce qui seroit injuste. Quoique la rente n'ait pas été effectivement éteinte et amortie dès le jour des offres, comme c'est par son fait et par la demeure injuste en laquelle il a été de recevoir qu'elle ne l'a pas été, on doit la regarder, par rapport à lui, comme amortie dès ce jour, et en conséquence les arrérages doivent dès ce jour cesser de courir, suivant cette régle : *In omnibus causis pro facto accipitur id, in quo per alium mora fit quominùs fiat; l.* 39, ff. *de R. J.*

210. Il y a plus de difficulté lorsque les offres de remboursement de la rente ont été faites peu après la mort du créancier, à son héritier qui a demandé un délai pour chercher les titres de la rente, et s'instruire si elle étoit rachetable; car on ne peut pas dire proprement que cet héritier du créancier soit en ce cas en demeure. Néanmoins Dumoulin, *quæst.* 42, décide que même en ce cas les arrérages doivent cesser. La raison est qu'étant de la nature des rentes constituées, que le débiteur ait toujours la faculté de la faire cesser par le rachat qu'il offrira de faire, quelque juste que soit le délai que l'héritier du créancier demande, ce

délai ne doit pas préjudicier au débiteur, et prolonger le cours des arrérages au-delà du temps de ses offres.

211. Si le créancier laissoit un héritier mineur dépourvu de tuteur, ou une succession vacante, la protestation que feroit le débiteur de la rente, qu'il est prêt à rembourser le principal, et même la consignation qu'il en feroit n'arrêteroit pas le cours des arrérages; car cette rente doit durer jusqu'à ce que le débiteur en fasse ou offre le rachat au créancier, ou à quelqu'un qui le représente. C'est pourquoi le débiteur doit en ce cas faire pourvoir de tuteur à l'héritier mineur, ou de curateur et administrateur à la succession vacante, et les arrérages ne cesseront de courir jusqu'au rachat ou offres de rachat qu'il fera à ce tuteur ou curateur; *Molin., quæst.* 40, *n.* 310. Si néanmoins depuis que le débiteur de la rente s'est mis en devoir de faire nommer un tuteur à l'héritier du créancier, les chicanes de la famille ont retardé la nomination pendant un temps considérable, comme d'un ou deux termes, ce débiteur n'en doit pas souffrir, et il doit être déchargé des arrérages du jour qu'il s'est mis en devoir de faire nommer un tuteur; *Molin., ibid.*

212. Ce que nous avons dit jusqu'ici, que les offres réelles faites au créancier de la rente de le rembourser en principal et arrérages, arrêtent le cours des arrérages, n'a lieu que lorsqu'elles ont été suivies ou de consignation, ou de poursuites faites contre le créancier à qui elles ont été faites pour y faire statuer. Mais si le débiteur, après avoir fait ces offres, loin de consigner, est resté dans le silence sans poursuivre le créancier, il est censé ou n'avoir pas fait des offres sérieuses,

ou les avoir abandonnées; et les offres, en ce cas, sont sans effet, et n'ont pu arrêter le cours des arrérages. Il en est de même si le débiteur qui n'a pas consigné, après avoir commencé quelques poursuites sur sa sommation, les a cessées.

SECTION II.

Des autres manières dont peuvent s'éteindre les rentes.

213. Les rentes constituées peuvent s'éteindre de toutes les manières par lesquelles les autres dettes s'éteignent.

1° Par la remise que le créancier de la rente en fait au débiteur, 2° par la novation, 3° par la confusion. Ce que nous avons dit en notre *traité des Obligations*, *part.* 3, *chap.* 2, 3 *et* 5, reçoit ici application.

Les débiteurs des rentes constituées peuvent opposer les fins de non-recevoir et les prescriptions de trente ou quarante ans qu'on peut opposer contre les autres dettes : sur quoi, *voyez notre traité des Obligations, part.* 3, *chap.* 8.

214. Une rente, quoique constituée avec un assignat spécial sur un certain héritage, ne s'éteint aucunement par la destruction, soit partielle, soit même totale de cet héritage. La raison est qu'une rente, quoique constituée à prix d'argent, quoiqu'avec assignat sur un certain héritage, n'est plus aujourd'hui regardée comme un droit foncier dans cet héritage, mais comme une créance personnelle résultante de l'obligation que le constituant a contractée de payer la rente, et que l'assignat n'est regardé que comme un droit d'hypo-

théque spécial, droit accessoire à la rente, sans lequel la rente peut subsister.

CHAPITRE VIII.

Des rentes viagères.

215. Les rentes viagères sont celles dont la durée est bornée au temps de la vie d'une ou de plusieurs personnes.

Elles se constituent de différentes manières ; par donation entre vifs, par testament, par contrats intéressés, comme lorsque quelqu'un vend un héritage ou quelque autre chose, *putà*, un fonds de boutique, une pratique de procureur, à la charge d'une rente viagère que l'acquéreur s'oblige de lui payer. Elles se constituent aussi à prix d'argent comme les rentes perpétuelles. C'est particulièrement du contrat de constitution de rente viagère à prix d'argent que nous nous proposons de traiter ici. On peut définir ce contrat, un contrat par lequel l'un des contractants vend à l'autre une rente annuelle, et dont la durée est bornée à la vie d'une ou de plusieurs personnes, de laquelle rente il se constitue envers lui le débiteur pour une certaine somme qu'il reçoit pour le prix de la constitution.

Nous verrons dans un premier article quelle est la nature de ce contrat; dans un second, en quoi il diffère du contrat de constitution de rente perpétuelle, sur les conditions requises pour la validité de la con-

stitution. Nous traiterons dans le troisième des personnes entre lesquelles peut se passer ce contrat. Dans un quatrième, nous verrons comment se passe ce contrat, et des clauses qui y peuvent être apposées. Dans un cinquième, nous traiterons de la nature de ces rentes; dans le sixième, de leur prestation; dans le septième, de la manière dont elles s'éteignent.

ARTICLE PREMIER.

De la nature du contrat de constitution de rente viagère, et en quoi il diffère du contrat de constitution de rente perpétuelle.

216. Le contrat de constitution de rente viagère, lorsque la rente excède le prix légitime des intérêts de l'argent, est, de même que le contrat de rente perpétuelle, une espèce de contrat de vente, par lequel vous me vendez une rente viagère, dont vous vous constituez débiteur pour le prix d'une certaine somme d'argent que vous recevez de moi.

217. Ce contrat, de même que le contrat ordinaire de vente, est du nombre des contrats intéressés de part et d'autre, et dans lesquels chacune des parties entend recevoir l'équivalent de ce qu'elle donne, soit en quelque chose de réel, soit en risque ou en espérance; car dans ce contrat le constituant reçoit la somme qui lui est payée pour l'équivalent de la rente dont il se constitue le débiteur envers l'autre contractant; et celui-ci reçoit cette rente comme l'équivalent de l'argent qu'il paye pour l'acquérir. Observez qu'il faut pour cela que cette rente excède assez l'intérêt légitime de l'ar-

gent, pour qu'elle puisse être réputée le prix et l'équivalent, non seulement de la jouissance, mais du fonds même de cet argent, qui doit demeurer à toujours au constituant.

218. Ce contrat est du nombre des contrats aléatoires; car lorsque la personne sur la tête de qui la rente a été constituée meurt peu après le contrat, le constituant a donné en équivalent de la somme qu'il a reçue pour le prix de la constitution, le risque qu'il a couru de payer long temps la rente, si cette personne eût vécu long-temps; et, *vice versâ,* lorsque la rente ayant duré trop long-temps, celui à qui la rente a été constituée, a reçu beaucoup plus que le principal et les intérêts de la somme qu'il a donnée pour le prix de la constitution, il est censé avoir reçu cet excédant, comme l'équivalent du risque qu'il a couru de perdre cette somme, si lui, ou un autre sur la tête de qui la rente a été constituée, fût mort peu après le contrat.

219. Lorsque la rente n'excède pas l'intérêt légitime de l'argent, le contrat est censé renfermer une donation qui est faite au constituant de la somme d'argent qu'il reçoit, sous la réserve de la jouissance pendant le temps que doit durer la rente, pour le prix de laquelle jouissance le constituant s'oblige à payer la rente.

220. Cette donation étant d'une somme de deniers, elle reçoit toute sa perfection et sa consommation par la tradition réelle des deniers qui est faite lors du contrat : il n'est pas besoin que l'acte soit conçu dans la forme des donations, ni qu'il soit insinué; une donation de deniers, lorsqu'il y a tradition réelle de

deniers, pouvant se faire même sans qu'il en soit passé aucun acte. La constitution de rente n'est pas la donation même, mais la charge sous laquelle le don a été fait au constituant, et l'acte ne se passe que pour la preuve de cette charge.

221. Le contrat de constitution de rente viagère, non seulement lorsqu'il ne renferme qu'une donation, mais même lorsqu'il renferme une vente, est, de même que le contrat de constitution de rente perpétuelle, un contrat réel, qui n'est parfait que par le paiement de la somme convenue pour le prix de la constitution. Ce n'est que du jour du paiement de cette somme que l'obligation du constituant est contractée, et que la rente commence à courir.

222. Ce contrat est, de même que le contrat de constitution de rente perpétuelle, un contrat unilatéral, n'y ayant que le constituant qui s'oblige par ce contrat.

223. Les contrats de constitution de rente viagère peuvent se faire sur la tête d'une ou de plusieurs personnes.

Ces rentes ordinairement se constituent sur la tête de celle des parties contractantes au profit de qui la constitution est faite; elles se constituent néanmoins quelquefois sur la tête d'une autre personne. C'est pourquoi on doit distinguer dans le contrat la personne à qui la rente est constituée, et celle sur la tête de qui elle est constituée; car quoiqu'ordinairement ce soit la même personne, ce sont quelquefois des personnes différentes.

224. Il est évident qu'il est de l'essence du contrat

de constitution de rente viagère, qu'il y ait une personne sur la tête de laquelle la rente soit constituée. C'est pourquoi si vous m'avez constitué une rente viagère sur la tête de mon fils dont j'ignorois la mort, pour une certaine somme que je vous ai payée pour le prix de la constitution, le contrat de constitution est nul de plein droit; en ce cas, j'aurai la répétition de la somme que je vous ai payée, *condictione sine causâ*.

225. *Quid*, si, lors du contrat, la personne sur la tête de qui la rente a été constituée étoit vivante à la vérité, mais dangereusement malade d'une maladie ignorée des parties lors du contrat, et dont cette personne est morte peu après? Le contrat sera nul par une autre raison, qui est que, suivant les principes établis en notre traité des Obligations, *n.* 18, l'erreur annulle le contrat, lorsqu'elle tombe sur la qualité substantielle de la chose que les contractants ont eue principalement en vue, comme lorsqu'on a vendu pour des chandeliers d'argent des chandeliers qui n'étoient qu'argentés. Or, dans le cas proposé, l'erreur des parties contractantes est de cette espèce; car la rente que le constituant se proposoit de vendre, et que l'autre partie se proposoit d'acheter, étoit une rente sur la tête d'une personne en santé, et de qualité à pouvoir avoir une durée un peu considérable, et non une rente sur la tête d'un moribond, qui ne pouvoit durer, qui n'étoit d'aucune valeur, et dont on n'auroit pas osé proposer l'acquisition, si on eût eu connoissance de la maladie.

226. Lorsque la rente est constituée sur la tête d'une autre personne que celle au profit de qui elle est con-

stituée, la personne sur la tête de qui elle est constituée n'acquiert aucun droit par le contrat; non seulement elle n'a pas droit d'en exiger les arrérages, elle n'a pas même de qualité pour les recevoir, et le paiement qui lui en seroit fait ne seroit pas valable: elle n'est désignée au contrat uniquement que pour régler la durée de la rente sur celle de sa vie.

C'est pourquoi il n'importe quelle soit la personne sur la tête de qui la rente est constituée; elle peut l'être même sur la tête d'une personne qui auroit perdu l'état civil, soit par la profession religieuse, soit par une condamnation au bannissement perpétuel, ou autre peine capitale. Il n'y auroit même aucune répugnance que la rente fût constituée sur la tête du constituant qui s'oblige par ce contrat.

227. Enfin il est de l'essence de ce contrat, de même que d'un contrat de constitution de rente perpétuelle, que l'acquéreur de la rente aliène l'argent qu'il a payé pour le prix de la constitution, et qu'il ne puisse le répéter du constituant.

Il aliène même bien plus parfaitement que l'acquéreur d'une rente perpétuelle; car celui-ci, quoiqu'il ne puisse exiger cet argent, conserve néanmoins l'espérance de le recouvrer du constituant, ou des successeurs à l'obligation du constituant, qui ne peuvent jamais être quittes de la rente qu'en le remboursant; au lieu que l'acquéreur d'une rente viagère n'a pas même d'espérance que le prix de l'argent qu'il a payé pour le prix de la constitution, lui soit jamais rendu par le constituant ou ses successeurs, lesquels, sans le rembourser, doivent être un jour quittes par la

mort de la personne sur la tête de qui elle est constituée.

228. Quoique l'acquéreur d'une rente, soit perpétuelle, soit viagère, ne puisse pas ordinairement répéter la somme qu'il a payée pour le prix de la constitution, néanmoins il le peut en certains cas; savoir, lorsque le constituant ne satisfait pas aux conditions sous lesquelles la constitution a été faite. Par exemple, si par le contrat il s'est engagé de donner incessamment une caution pour la prestation de la rente, et qu'il n'en donne pas; s'il s'est engagé d'employer l'argent qu'il a reçu pour le prix de la constitution au paiement du prix de l'acquisition de quelque héritage, ou au paiement de ce qu'il devoit à quelque ancien créancier, pour procurer à l'acquéreur de la rente la subrogation aux droits et hypothéques du vendeur ou de l'ancien créancier, et qu'il ait manqué à faire cet emploi, et à procurer à l'acquéreur de la rente la subrogation : pareillement si la déclaration qu'il a faite que les biens qu'il hypothéquoit à la prestation de la rente, n'étoient pas sujets à d'autres hypothéques, se trouve fausse; dans tous ces cas, faute par le constituant d'exécuter les conditions du contrat, l'acquéreur de la rente peut demander la résolution du contrat, et répéter la somme qu'il a payée.

Tout ce que nous avons dit à cet égard touchant les constitutions de rentes perpétuelles, reçoit application aux constitutions de rentes viagères.

229. Observez néanmoins deux choses à cet égard, qui sont particulières au contrat de constitution de rente viagère : la première est que dans le cas d'inexé-

cution des conditions du contrat, si avant que l'acquéreur s'en soit plaint, et qu'il ait donné la demande à fin de résolution du contrat et de restitution de la somme, la rente vient à s'éteindre par la mort de la personne sur la tête de qui elle étoit constituée, l'acquéreur et ses héritiers ne sont plus recevables à s'en plaindre, n'ayant plus d'intérêt à l'exécution de ces conditions, puisque la rente ne subsiste plus. Il faut dire la même chose, quand même l'acquéreur auroit donné la demande, et conclu à la résolution du contrat, si la mort, qui doit éteindre la rente, arrive avant que le juge ait statué sur la demande, et ait prononcé la résolution du contrat. La raison est que la résolution du contrat ne se fait pas de plein droit par l'inexécution des conditions; il faut qu'elle soit ordonnée par le juge: jusque-là le constituant est admis à purger sa demeure, et peut, en satisfaisant aux conditions et offrant les dépens, se faire renvoyer de la demande. Par la même raison, il peut s'en faire renvoyer lorsque la mort a éteint la rente avant que la résolution du contrat ait été ordonnée; car l'acquéreur n'ayant plus d'intérêt à l'exécution des clauses, ne peut plus persister à demander la résolution du contrat, faute d'exécution desdites clauses.

230. La seconde chose qui est à observer, est que, lorsque la rente viagère est plus forte que l'intérêt légitime de l'argent, les arrérages, en ce qu'ils excédent ce taux, étant le prix du risque de gagner ou de perdre que courent les parties, la rente doit, du jour que la résolution du contrat a été ordonnée par un jugement qui n'a point été suspendu par appel, cesser de courir

sur le pied qu'elle a été constituée; elle ne doit plus courir, depuis le jugement, que sur le pied du denier vingt; car dès que le constituant est condamné, le risque est cessé : l'acquéreur ne peut donc plus en percevoir le prix; il ne peut plus demander que le dédommagement de la privation de la jouissance de son argent, c'est-à-dire les arrérages au taux du denier vingt, qui est le prix le plus cher de la jouissance de l'argent.

A l'égard des arrérages qui ont couru jusqu'au jour de la résolution du contrat, ils sont dus à l'acquéreur tels qu'ils ont été convenus; car ils sont le prix du risque, et le risque a eu lieu jusqu'à la résolution du contrat.

231. Il y a encore une différence entre la rente perpétuelle et la rente viagère. Lorsqu'un héritage hypothéqué à une rente est vendu par décret, le créancier hypothécaire d'une rente perpétuelle, qui a formé opposition au décret, et qui se trouve en ordre d'hypothéque pour recevoir, a toujours droit d'exiger la somme entière qu'il a payée pour acquérir la rente, et qui en fait le principal. Il n'en est pas de même d'une rente viagère : comme ces rentes n'ont pas de principal, et que leur valeur diminue beaucoup par le temps, à mesure que la personne sur la tête de qui la rente est créée devient plus âgée et plus infirme, le créancier de cette rente ne peut pas toujours exiger toute la somme qu'il a payée pour l'acquérir, mais seulement celle qui, au temps de la confection de l'ordre, sera estimée suffisante pour acquérir à ce créancier une rente viagère de pareille somme.

Si le créancier de la rente viagère ne se contente

pas de cette somme, il peut demander que les créanciers derniers recevants, qui seront colloqués en ordre après lui, soient tenus de faire sur les deniers qu'ils auront à recevoir un emploi qui produise un revenu suffisant pour répondre de la rente viagère tant qu'elle durera, si mieux ils n'aiment se charger eux-mêmes de la payer, et de donner pour cet effet bonne et suffisante caution.

232. Enfin, observez une dernière différence sur cette matière entre les rentes perpétuelles et les viagères, qui est que la caution d'une rente perpétuelle peut poursuivre le débiteur au bout d'un certain temps, pour lui en rapporter décharge ; au contraire, ceux qui se sont rendus cautions pour une rente viagère, ne peuvent obliger le débiteur à les décharger de ce cautionnement tant que la rente dure ; parcequ'étant de la nature de ces rentes de n'être pas rachetables, et de ne pouvoir s'éteindre que par la mort des personnes sur la tête desquelles elles sont créées ; la caution, en subissant le cautionnement, a dû s'attendre à demeurer obligée pendant tout ce temps.

ARTICLE II.

De la différence du contrat de constitution de rente viagère, et du contrat de constitution de rente perpétuelle, sur les conditions requises pour la validité de ce contrat.

233. Le contrat de constitution de rente viagère n'est pas assujetti aux mêmes conditions que le contrat de constitution de rente perpétuelle.

1° Le contrat de constitution de rente perpétuelle

ne peut se faire que sous la faculté de rachat : au contraire, par le contrat de constitution de rente viagère, le constituant n'a pas cette faculté; *arrêt du 15 mars 1720, rapporté au septième tome du Journal des Audiences.*

234. 2° Il y a un taux réglé par la loi pour la constitution des rentes perpétuelles : la loi n'en a réglé aucun pour la constitution des rentes viagères.

Ces rentes sont le prix du risque que courent les parties de perdre ou de gagner, suivant l'événement incertain de la mort : or le prix de ce risque dépendant de l'âge et de l'état de santé de la personne sur la tête de qui la rente viagère est constituée, il n'étoit pas possible de régler par une loi générale le taux de ces rentes; il a fallu laisser aux parties contractantes la liberté de se débattre sur le prix de ce risque, de même que sur le prix des différentes choses qui font l'objet des contrats de vente.

Cette liberté doit être plus grande à proportion de ce que la chose est plus difficile à apprécier, et que son prix, par conséquent, a plus d'étendue : elle doit donc être très étendue dans le contrat de rente viagère; car rien n'est plus difficile que d'apprécier l'estimation du risque qui entre dans ce contrat.

C'est en conséquence de ces principes que, par arrêt du premier mars 1720, il a été jugé que le constituant n'étoit pas restituable contre un contrat de constitution de rente viagère, quoiqu'elle eût été créée plus forte qu'au denier dix.

235. 3° Par le contrat de constitution de rente perpétuelle, on ne peut constituer que des rentes en ar-

gent. La raison qui a fait proscrire les constitutions de rente en grains ou autres espéces, est de peur que ce ne fût une occasion d'en constituer de plus fortes qu'au taux légitime: les constitutions de rentes viagères n'étant assujetties à aucun taux, cette raison cesse, et rien n'empêche par conséquent qu'on ne puisse, pour une somme d'argent, constituer une rente viagère d'une certaine quantité de grains ou d'autres espéces.

4° C'est aussi pour éviter ces fraudes que la jurisprudence a réprouvé les constitutions de rentes perpétuelles pour prix de marchandises, lorsque la constitution est faite en même temps que la vente des marchandises ou peu après : la même raison ne se rencontrant pas à l'égard des constitutions de rentes viagères, on ne doit pas étendre à ces rentes cette jurisprudence.

236. Il nous reste une question, qui est de savoir s'il est défendu de constituer à quelqu'un une rente viagère pour le prix d'arrérages de rentes ou d'intérêts que lui doit le constituant, de même qu'il est défendu d'en constituer une perpétuelle. La décision de cette question dépend de ce qui sera dit ci-après de la nature des rentes viagères. J'y renvoie.

ARTICLE III.

Des personnes entre lesquelles peut se passer le contrat de constitution de rente viagère.

237. Par édit du mois d'août 1661, il est défendu de donner aux gens de main-morte de l'argent pour une rente viagère plus forte que le taux de l'ordonnance, à peine de nullité du contrat, de confiscation

de l'argent, et d'une amende de 3,000 livres contre les communautés qui auront constitué la rente.

L'édit exceptoit l'Hôtel-Dieu de Paris, le grand Hôpital et la maison des Incurables: mais, par un édit du mois de janvier 1690, ils ont été assujettis, comme les autres gens de main-morte, à cette défense.

L'édit de 1661 défendoit aussi aux gens de main-morte de recevoir des héritages ou rentes pour une rente viagère plus forte que le revenu desdits héritages ou rentes. L'occasion de cette loi a été, suivant qu'il paroît par le préambule de l'édit, qu'un très grand nombre de personnes, en se dépouillant de tout sentiment d'affection pour leur famille, et pour se faire un plus gros revenu pendant leur vie, portoient tous leurs biens à des communautés riches, qui, pour le prix desdits biens, leur constituoient des rentes viagères. C'est pour empêcher ce désordre, et pour mettre un frein à l'avarice des gens d'église, que le roi Louis XIV rendit l'édit de 1661. Il a depuis été nécessaire d'y mettre encore un plus grand frein, en leur défendant d'acquérir, à quelque titre que ce soit, aucuns héritages, ni même des rentes sur particuliers: c'est ce qu'a fait l'édit de 1749.

Le contrat de rente viagère n'est interdit aux gens de main-morte que lorsque la rente excède le taux de l'ordonnance: ils peuvent encore aujourd'hui constituer pour le prix d'une somme d'argent une rente viagère, pourvu qu'elle n'excède pas le denier vingt.

238. Quoique l'édit de 1661, par son préambule, ne regarde pas d'un œil favorable les constitutions de rentes viagères à un taux beaucoup plus fort que celui

de l'ordonnance, elle ne les interdit néanmoins qu'aux gens de main-morte; et ce contrat est permis entre particuliers.

239. Le contrat de constitution de rente viagère, lorsque la rente n'excède pas le taux de l'ordonnance, étant une donation qui est faite au constituant de la somme qui lui est payée pour le prix de la constitution, dont la jouissance est seulement suspendue pendant le temps que doit durer la rente, c'est une conséquence que nous ne pouvons donner de l'argent de cette manière aux personnes à qui les lois nous défendent de donner. C'est pourquoi un contrat de constitution de rente viagère par lequel un mari, qui n'est pas en communauté de biens avec sa femme, lui constitueroit, par exemple, 100 livres de rente viagère pour le fonds de 2,000 livres qu'il recevroit d'elle, seroit nul: la femme ou ses héritiers pourroient répéter de lui cette somme de 2,000 livres qu'il auroit reçue d'elle, comme ayant été par lui reçue *sine causâ:* mais il imputeroit sur cette somme ce qu'il auroit payé pour les arrérages; car le contrat de constitution étant nul, n'en a pu produire.

240. Quoique la rente viagère que je constitue à une personne à qui la loi ne me permet pas de donner, excède de quelque chose le taux de l'ordonnance, néanmoins si elle n'est pas assez forte pour qu'on la puisse regarder comme le juste équipollent du fonds de la somme d'argent qui est payée pour le prix de la constitution; comme si on constituoit, au taux du denier dix-huit ou dix-neuf, une rente viagère sur la tête d'une personne âgée ou infirme; il faudroit décider la

même chose : car quoique l'acte ne soit pas entièrement donation, il suffit, pour qu'il soit nul, qu'il renferme un avantage que j'ai voulu faire en fraude de la loi à cette personne. C'est pourquoi nous avons vu en notre traité du Contrat de Vente, *n.* 39, qu'une vente faite à vil prix à une personne à qui il n'est pas permis au vendeur de donner, n'étoit pas moins nulle qu'une donation.

241. Lorsque la rente viagère est assez forte pour être un juste équivalent du fonds de la somme d'argent qui est payée pour le prix de la constitution, le contrat n'étant pas en ce cas un contrat de donation, étant au contraire de la classe des contrats intéressés de part et d'autre, peut-il intervenir entre un mari et une femme séparés de biens? La raison de douter est, que l'acte n'étant pas une donation, il ne paroît pas qu'il soit défendu par aucune loi entre ces parties. La raison de décider pour la négative est, que les donations entre mari et femme ont été interdites pour empêcher qu'il n'arrivât trop souvent que le grand amour de ces personnes l'une pour l'autre n'étouffât en elles l'amour de leur famille, et ne les empêchât de lui laisser leurs biens. Cette même raison se rencontre pour interdire entre ces personnes les contrats de rentes viagères : car une famille n'est pas moins dépouillée par les contrats de constitution de rente viagère, que par une donation ; et un conjoint qui voudroit faire passer ses biens à l'autre, ne pouvant le faire par la voie de la donation, auroit recours à celle de ces contrats.

Dans les contrats de constitution de rente viagère,

l'acquéreur stipule quelquefois, qu'après sa mort la rente sera continuée à un tiers pendant la vie de ce tiers. Cette clause est valable, quoique ce tiers ne soit pas intervenu au contrat; et le constituant qui n'a reçu qu'à cette charge la somme de deniers qui lui a été payée pour le prix de la constitution, ne peut se défendre de continuer la rente à ce tiers après la mort de l'acquéreur. *Voyez notre traité des Obligations, n.* 70.

Quid, si ce tiers à qui l'acquéreur a stipulé que la rente seroit continuée après sa mort, étoit une personne à qui, suivant les lois, cet acquéreur ne pouvoit donner? Ces lois étant faites en faveur des héritiers de l'acquéreur, et non en faveur du constituant, le constituant n'est pas recevable à opposer à ce tiers son incapacité; mais les héritiers ont droit d'assigner ce tiers pour le voir déclarer incapable de l'avantage que l'acquéreur de la rente lui a fait par la clause du contrat de constitution, et pour faire ordonner en conséquence que la rente leur sera continuée à la place et pendant la vie de ce tiers sur la tête de qui elle est créée.

Suivant ces principes, si un homme avoit vendu un de ses propres pour une certaine somme pour laquelle il se fût fait constituer à lui et à sa femme une rente viagère; la rente, après sa mort, ne pourra être prétendue par sa femme à qui il ne lui étoit pas permis de donner; mais elle sera continuée aux héritiers de cet homme pendant tout le temps de la vie de la femme.

242. S'il s'étoit fait constituer à lui et à sa femme

une rente viagère des deniers de la communauté, après la mort de l'un deux, et en cas d'acceptation de communauté, elle devroit être continuée pour moitié seulement au survivant, et pour l'autre moitié aux héritiers du prédécédé.

Si les conjoints s'étoient fait un don mutuel de l'usufruit des biens de leur communauté; en ce cas le survivant auroit-il droit de jouir, pendant sa vie, de la part du prédécédé sans rien rendre à ses héritiers? Je ne le pense pas; car ce seroit s'arroger, non pas le simple usufruit qui lui a été donné par le prédécédé de sa portion dans cette rente viagère, mais le fonds entier de cette rente, un propriétaire n'en pouvant pas avoir davantage. L'usufruit étant le droit de jouir *salvâ rei substantiâ*, cette portion de rente du prédécédé n'est pas susceptible d'un usufruit proprement dit au profit du survivant; car il ne peut pas en jouir et en percevoir tous les arrérages pendant sa vie, *salvâ rei substantiâ*, puisqu'il est de la nature et de l'essence de cette chose qu'elle se consomme et s'éteigne entièrement par la perception de tous ces arrérages. Cette rente viagère ne peut donc être susceptible que du *quasi-usufruit* qui a lieu à l'égard des choses *quæ usu consumuntur*. C'est pourquoi, de même que l'usufruitier de cette espéce de choses ne peut en jouir qu'à la charge d'en restituer la valeur après l'entière extinction de l'usufruit, le survivant usufruitier de la portion du prédécédé dans cette rente viagère, ne doit avoir le droit d'en jouir qu'à la charge de restituer après l'extinction de son usufruit, aux héritiers du prédécédé, ce que valoit cette portion de rente viagère,

lorsque l'usufruit a commencé. Cette estimation doit se faire par des experts, eu égard à l'âge et à la santé du survivant donataire mutuel, lors de l'ouverture du don mutuel.

ARTICLE IV.

Comment se passent les contrats de constitution de rente viagère, et des différentes clauses qui y peuvent être apposées.

243. Les contrats de constitution de rente viagère, de même que ceux de rente perpétuelle, peuvent se passer sous signature privée, aussi bien que par-devant notaires.

Ces contrats étant des contrats unilatéraux, dans lesquels il n'y a que la partie qui constitue la rente qui s'oblige, il suffit que l'acte soit signé par le constituant; il n'est pas nécessaire qu'il soit fait double.

Quoique dans le cas où la rente viagère est constituée au denier vingt, ou même à un denier moins fort, le contrat renferme une donation qui est faite au constituant de la somme qu'il reçoit; néanmoins la constitution de rente viagère peut se faire par un acte sous signature privée. L'ordonnance de 1731, *art.* 1, qui porte que tous les actes portant donation entre vifs seront passés par-devant notaires, n'est pas contraire à notre décision; car la chose donnée étant en ce cas une somme d'argent, dont la tradition réelle a été faite au donataire, la donation a reçu toute sa perfection et sa consommation par la tradition réelle; et elle n'a pas besoin d'être établie par aucun acte. L'acte de constitution de rente viagère ne se fait pas pour éta-

blir la donation : ce n'est qu'un acte récognitif de la charge sous laquelle la donation a été faite.

244. On peut apposer dans le contrat de constitution de rente viagère la plupart des clauses qui peuvent s'apposer dans le contrat de rente perpétuelle; sur quoi voyez ce qui en a été dit *chap.* 4.

245. Quelquefois il est stipulé par le contrat de constitution de rente viagère, qu'après la mort de celui à qui la rente viagère est constituée, le constituant rendra aux héritiers une certaine partie de la somme qu'il a reçue lors de la constitution, *putà*, le tiers, le quart, la moitié. Le contrat fait avec cette clause n'a rien d'illicite : il renferme deux contrats; un contrat de vente de la rente viagère pour le prix de la somme qui doit rester au constituant, et un prêt gratuit qui lui est fait de celle qu'il doit rendre. Il faudroit décider autrement si la somme qui doit rester au constituant n'étoit pas assez forte pour pouvoir être considérée comme le prix de la rente viagère; *putà*, si l'on avoit constitué à une personne qui ne fût pas trop avancée en âge, 300 liv. de rente viagère pour le prix de 3,000 liv., dont 2,000 liv. seroient rendues aux héritiers du constituant, qui retiendroit seulement les 1,000 liv. restantes. En ce cas le contrat de constitution devroit être déclaré nul et usuraire, comme contenant un prêt à intérêt déguisé; et tous les arrérages qui ont été payés, devroient être imputés sur le principal.

246. Quelquefois le contrat de constitution de rente viagère est mêlé de constitution de rente perpétuelle: car on convient quelquefois qu'après la mort de celui

à qui la rente viagère est constituée, le constituant continuera à ses héritiers une rente de tant, rachetable de tant : comme si, pour une somme de 3,000 l. que je recevrois de vous, je vous constituois 200 liv. de rente pendant votre vie, laquelle, après votre mort, sera réduite à 50 liv. jusqu'au rachat qui s'en pourra faire de la somme de 2,000 liv.

On peut faire la question, si dans cette espéce le rachat de 1,000 liv. pourra se faire de votre vivant, et réduire la rente à 150 liv. La raison de douter est, qu'il semble que ce contrat contient une constitution de 150 liv. de rente viagère, pour le prix de 2,000 liv., et une constitution de 50 liv. de rente perpétuelle, pour le prix de 1,000 liv. : or il est de l'essence de celle-ci, que le débiteur ait toujours la faculté de la racheter. La raison de décider que le rachat ne peut s'en faire qu'après votre mort, est que les deux rentes, l'une perpétuelle, et l'autre viagère, qui sont constituées par ce contrat, sont deux rentes créées pour un seul et même prix de 3,000 liv., qui ne courent pas en même temps, mais dont l'une succéde à l'autre. La rente perpétuelle de 50 liv., rachetable pour 1,000 livres, doit succéder à la rente viagère de 200 livres, après qu'elle sera éteinte : elle ne court pas pendant votre vie, et elle ne fait pas partie de la rente viagère de 200 livres.

Il n'y a rien en cela d'illicite : il suffit que les 1,000 liv. qui me restent, fussent, eu égard à votre âge avancé, un prix suffisant de la rente de 200 liv. que je vous ai constituée, pour que je ne puisse critiquer le contrat.

Vous pourriez m'imposer l'obligation de rendre, après votre mort, la somme de 1,000 liv. à vos héritiers; à plus forte raison pouvez-vous m'imposer celle de leur faire une rente de 50 liv. rachetable pour 1,000 liv., laquelle ne commencera que depuis votre mort; car cette obligation est moins onéreuse pour moi que celle de la restitution de la somme de 1,000 livres.

247. La rente perpétuelle qui doit être continuée après la mort aux héritiers de celui à qui la viagère a été constituée, peut-elle excéder le taux légitime des intérêts de la somme d'argent dont elle est rachetable? Par exemple, dans l'espéce ci-dessus proposée, aurions-nous pu convenir qu'après votre mort je continuerois à vos héritiers 50 liv. de rente à toujours, rachetable pour 800 liv.? Je ne trouve rien d'illicite dans cette convention; car le taux des rentes se régle sur la somme qui a été payée pour le prix de la constitution, et non sur celle dont la rente est rachetable, qui peut être une somme moindre que celle qui a été payée pour le prix de la constitution. C'est pourquoi, dans cette espéce, la rente de 50 liv. ne peut pas être jugée excessive, quoiqu'elle soit rachetable seulement pour 800 liv.; car ce n'est pas une somme de 800 liv. seulement qui a été payée pour le prix de la constitution de cette rente, le prix pour lequel cette rente et la viagère ont été constituées, étant un seul et même prix de 3,000 liv.

Si vous m'eussiez imposé l'obligation de continuer à vos héritiers 50 liv. de rente rachetable pour 1,000 l., je ne pourrois pas me plaindre : je suis moins grevé

par celle que vous m'imposez de leur continuer une rente de 50 liv. rachetable pour 800 liv. · je ne puis donc pas m'en plaindre.

248. C'est une clause assez ordinaire dans les constitutions de rentes viagères, sur-tout dans celles qui se constituent par testament, qu'il en sera, à chaque terme, payé un terme d'avance, soit de demi-année, soit d'un quartier. De là naît la question de savoir si le pensionnaire qui, en exécution de cette clause, a reçu un terme d'avance, venant à mourir avant l'accomplissement du terme, la succession est tenue de rendre au débiteur de la rente ce qui restoit à échoir de ce terme lors de la mort du pensionnaire. *Putà*, le testateur a légué à Pierre une pension viagère de 600 liv., payable par avance de six mois en six mois, à commencer du jour de son décès, qui est arrivé le 1er janvier 1770. Pierre a reçu dans ledit mois de janvier 300 liv. pour un demi-terme d'avance; il est mort au 1er mai : le débiteur de la rente peut-il répéter de ses héritiers 100 livres pour ce qui restoit, lors de sa mort, à courir du terme de juillet, qu'il a reçu d'avance? Je pense que le débiteur est fondé; car la rente ayant été éteinte par la mort de Pierre au 1er mai, ce qu'il a reçu pour les deux mois qui restoient à courir jusqu'au 1er juillet, ne lui étoit pas dû. On oppose que cela lui étoit dû, puisqu'il avoit droit de l'exiger. La réponse est, qu'aux termes du testament, le terme devant lui être payé *par avance* avant qu'il fût dû, il avoit droit de l'exiger, non comme une somme qui lui fût déja due, mais seulement comme une somme qu'il avoit droit d'espérer devoir lui être un jour due,

et qui devoit lui être avancée avant qu'elle fût due : il étoit créancier de l'avance de cette somme, plutôt que de la somme même. C'est le sens de ces termes *par avance;* car *avancer* une somme, *prærogare,* c'est la payer avant qu'elle soit due: les paiements qui se font d'avance sont *in pendenti* jusqu'à l'échéance du terme. Celui qui a été fait auroit été valable, si Pierre ayant vécu jusqu'au mois de juillet, la rente eût couru jusqu'à ce temps; étant mort auparavant, dès le 1er mai, le paiement se trouve n'être pas valable pour ce qui restoit à courir; et le débiteur qui a fait le paiement en doit avoir la répétition. Quoique ces raisons me paroissent décisives, néanmoins j'ai trouvé de la variété dans les avis sur cette question.

Il faudroit décider autrement, si on ne s'étoit pas servi du terme d'*avance;* comme s'il étoit dit par un testament : *Je lègue à un tel une rente viagère de cent écus par chacun an, payable par trois mois, dont on lui payera vingt-cinq écus incontinent après mon décès.* Le testateur sera présumé en ce cas lui avoir voulu léguer vingt-cinq écus, outre ce qui courra de la rente depuis son décès, et le légataire ne sera pas censé en recevoir rien par avance.

ARTICLE V.

De la nature des rentes viagères.

249. Ce que nous avons dit de la nature des rentes perpétuelles, semble ne pouvoir pas s'appliquer aux rentes viagères.

Nous avons dit que la rente perpétuelle est une es-

pèce de créance d'une somme qui en est le capital, et que cette somme produit des arrérages qui s'accumulent tous les jours, et qui doivent être payés par chacun an, sans aucune diminution du capital. On ne peut pas dire la même chose des rentes viagères. Ces rentes n'ont pas de capital : la somme qui a été payée pour le prix de la constitution de la rente viagère, est entièrement perdue pour le créancier de la rente; il n'en demeure en aucune manière créancier, et elle ne doit jamais lui retourner. La rente viagère n'est donc la créance d'autre chose que des arrérages qui en doivent courir pendant le temps de sa durée; ces arrérages font tout le principal, tout le fonds et l'être entier de la rente viagère : elle s'acquitte et s'éteint par parties, à mesure que le créancier les reçoit; le paiement de ce qui en restoit dû et couru jusqu'à la mort de la personne sur la tête de laquelle elle étoit constituée, achève de l'éteindre entièrement. Cette créance paroît donc ne pouvoir être considérée autrement que comme la créance des sommes d'argent qui seront dues pendant le temps qu'elle aura cours.

De ce que nous venons d'exposer, plusieurs en ont tiré la conséquence que, même dans les coutumes qui réputent immeubles les rentes perpétuelles constituées à prix d'argent, les viagères doivent être rangées dans la classe des meubles; ces rentes n'étant autre chose que la créance de sommes d'argent, qui seront plus ou moins répétées, suivant que la personne sur la tête de qui la rente est constituée, vivra plus ou moins longtemps. Cette créance a seulement cela de particulier, qu'elle ne naît pas et n'est pas acquise au créancier

tout à-la-fois, mais par parties et par chacun jour du temps de la vie, qui est la mesure de sa durée. Cette opinion, qui range les rentes viagères sous la classe des biens-meubles, paroît avoir été suivie par un arrêt du 31 juillet 1683, rapporté au deuxième tome du Journal du Palais, *édition in-folio, p.* 563, qui a jugé que le prix d'une rente viagère devoit être distribué par contribution au sou la livre comme le prix d'un bien-meuble, entre les créanciers de la personne à qui elle appartenoit.

Néanmoins on m'a assuré que l'opinion contraire, qui répute immeubles les rentes viagères aussi bien que les perpétuelles, prévaloit au Palais. La multitude de ces rentes, qui font aujourd'hui le principal objet de la fortune de plusieurs particuliers, ne contribue pas peu à donner vogue à cette opinion. Voici le raisonnement sur lequel on l'établit. On dit : Le droit de créance de rente viagère est un droit qui produit et fait naître des arrérages contre le débiteur, de même que le droit de créance de rente perpétuelle ; avec cette différence seulement, que le droit de rente perpétuelle étant un droit perpétuel de sa nature, en produit à perpétuité : le droit de rente viagère, qui est un droit dont la durée est bornée, en produit seulement pendant le temps de sa durée. C'est pourquoi, de même que les coutumes ont feint dans les rentes perpétuelles un être moral et intellectuel de créance, distingué par l'entendement des arrérages qu'il produit, quoique dans la vérité ces rentes perpétuelles ne soient autre chose que la créance de tous les arrérages qui courront jusqu'au rachat ; de même on peut aussi, dans les rentes

viagères, feindre et supposer un être moral et intellectuel de créance, distingué des arrérages de la rente viagère qu'il produit, et qui ne diffère de celui que l'on considère dans les rentes perpétuelles, qu'en ce que celui-ci est un être perpétuel, au lieu que celui que l'on considère dans les rentes viagères est un être périssable, dont la durée est bornée au temps de la vie de la personne sur la tête de qui elles sont créées. En effet, de même que dans les rentes perpétuelles, les arrérages de la rente ne sont considérés que comme les fruits civils de la rente; de même, dans les rentes viagères, les arrérages de la rente viagère sont considérés non comme l'objet principal du droit de créance de la rente viagère, mais comme étant pareillement les fruits civils de la rente viagère. C'est en conséquence de cela que les arrérages d'une rente viagère, dont l'un des deux conjoints par mariage étoit propriétaire lorsqu'ils ont contracté mariage, tombent dans la communauté conjugale pour tout le temps qu'ils ont couru pendant tout le temps qu'a duré ladite communauté, comme fruits civils de ladite rente courus et échus durant ladite communauté, et qu'ils ne sont pas compris dans la réserve que le conjoint qui a apporté une certaine somme à la communauté se fait du surplus de son mobilier, comme ils devroient être compris, s'ils étoient considérés non comme de simples fruits, mais comme l'objet principal de la créance de la rente viagère qui appartenoit à ce conjoint lors de son mariage.

250. De ce principe sur la manière de concevoir les rentes viagères, naît la décision de la question pro-

posée *suprà*, *n.* 236 : si l'on peut constituer une rente viagère pour le prix d'arrérages de rente constituée, ou d'intérêts dus par le constituant. La rente viagère étant, suivant ce principe, un être fictif distingué des arrérages qu'il produit, les arrérages de la rente viagère sont, de même que ceux de la rente perpétuelle, *ad instar usurarum;* d'où il suit qu'en constituant une rente viagère pour le prix d'arrérages d'une rente constituée, on feroit produire à ces arrérages, qui sont *ad instar usurarum,* pour le prix desquels on la constitueroit, d'autres arrérages qui seroient aussi eux-mêmes *ad instar usurarum;* ce qui est une espéce d'anatocisme défendu par les lois.

251. Il n'est pas douteux que les rentes viagères, même selon l'opinion de ceux qui les considèrent comme immeubles, doivent, de même que les perpétuelles, être régies par la loi du domicile du créancier à qui elles appartiennent; sauf les rentes viagères sur l'hôtel-de-ville de Paris, lesquelles étant considérées comme immeubles, sont, de même que les perpétuelles, censées avoir une assiette à Paris, où est établi le bureau de paiement, et se régissent en conséquence par la coutume de Paris.

252. On a mis en question si les rentes viagères sont susceptibles de saisies et arrêts de la part des créanciers de ceux à qui elles sont dues, et si l'on peut valablement convenir qu'elles n'en seront pas susceptibles. Il faut, sur ces questions, distinguer les rentes viagères créées à prix d'argent, qui sont celles dont nous traitons, et celles qui sont créées par don ou legs. Il n'est pas douteux que le donateur ou testateur peut valable-

ment apposer à la donation ou au legs qu'il fait à quelqu'un d'une rente viagère, qu'elle ne sera susceptible d'aucunes saisies et arrêts de la part des créanciers de celui à qui il la donne. La raison est que lorsqu'on fait une libéralité qu'on n'étoit pas obligé de faire, on la peut faire sous telles conditions qu'on le juge à propos : *Unicuique licet quem voluerit modum liberalitati suæ apponere.* Le donateur ou le testateur, en apposant cette clause à sa donation ou à son legs, ne fait en cela aucun tort aux créanciers de celui à qui il donne ou lègue la rente viagère, puisqu'il étoit le maître de ne rien donner à leur débiteur.

Non seulement cette clause est valable dans les dons ou legs de rentes viagères, elle y est même facilement sous-entendue, lorsqu'il paroît par les circonstances que la rente qui a été donnée ou léguée à quelqu'un, lui a été donnée ou léguée pour subvenir à ses aliments.

Il n'en est pas de même des rentes viagères créées à prix d'argent : elles sont toujours sujettes aux saisies et arrêts des créanciers de ceux à qui elles appartiennent; et la clause qu'elles n'y seront pas sujettes, insérée dans le contrat de constitution de ces rentes, n'est pas plus valable que ne le seroit la clause par laquelle, dans un contrat de vente d'un héritage, l'acheteur déclareroit qu'il l'achéte à la charge qu'il ne pourra pas l'hypothéquer pour les dettes qu'il contractera par la suite, personne ne pouvant s'interdire à lui-même la faculté de contracter des dettes, ni à ses créanciers celle de s'en faire payer sur ses biens.

Il est vrai que par un arrêt du 31 juillet 1683, rap-

porté au Journal du Palais, les créanciers d'une demoiselle Sonin, ayant saisi une rente viagère de 2,000 liv., créée au profit de leur débitrice par l'Hôtel-Dieu de Paris, pour le prix d'une somme de 26,000 livres qu'elle avoit donnée à fonds perdu, la cour fit distraction, au profit de ladite Sonin, de 400 livres de rente par chacun an, pour subvenir à ses aliments. Mais cet arrêt, qui a pu être rendu sur des circonstances particulières, et par un motif de commisération, ne peut être tiré à conséquence. On ne peut non plus tirer aucun argument de la clause qui se trouve dans quelques édits de création de rentes viagères, qu'elles ne seront susceptibles de saisie et arrêt de la part des créanciers des acquéreurs desdites rentes; car le droit que renferme cette clause étant *jus singulare*, n'étant établi que pour favoriser le débit des rentes créées par l'édit, et pour procurer par ce moyen plus promptement à l'état l'argent dont il a besoin, la disposition renfermée dans cette clause ne peut être étendue à d'autres rentes qu'à celles créées par l'édit, suivant ces régles de droit : *Quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias; l.* 14, ff. *de leg.* 16; *et l.* 141, ff. *de R. J. Quæ propter necessitatem recepta sunt, non debent in argumentum trahi; l.* 62, ff. *de R. J.*

ARTICLE VI.

De la prestation des arrérages des rentes viagères.

253. Ce qui a été dit sur la prestation des arrérages des rentes perpétuelles, reçoit application aux viagères. Les arrérages des rentes viagères sont regardés comme

revenus des biens du créancier de la rente, et en conséquence sont sujets aux impositions des dixièmes et vingtièmes pendant le temps qu'elles ont lieu. C'est pourquoi le débiteur de la rente viagère qui paye ces impositions sur ses biens, peut en faire la retenue sur les arrérages qu'il doit, à moins qu'il n'y ait eu une convention contraire par le contrat de constitution. Les édits s'en sont expliqués en termes formels.

254. On peut mettre en question si la prescription de cinq ans qui a lieu à l'égard des arrérages des rentes perpétuelles constituées à prix d'argent, a pareillement lieu à l'égard des rentes viagères créées à prix d'argent. L'ordonnance de Louis XII, *art.* 71, qui a établi cette prescription, s'explique ainsi : « La plupart de nos « sujets, au temps présent, usent d'achats et ventes de « rentes que les aucuns appellent rentes à prix d'ar- « gent, les autres rentes volantes, pensions, hypo- « théques, ou rentes à rachat, selon la diversité des « lieux, etc. » Pour l'affirmative, on peut dire que sous la généralité de ces termes, *achats et ventes de rentes à prix d'argent*, les viagères sont comprises aussi bien que les perpétuelles; d'où il suit que la disposition de cette ordonnance, qui ne permet pas que les *acheteurs de telles rentes* en puissent demander plus de cinq années, doit avoir lieu contre les créanciers de rentes viagères, lorsqu'elles ont été créées à prix d'argent, aussi bien que contre les créanciers de rentes perpétuelles. La raison de la loi, qui est de ne pas occasionner la ruine du débiteur, en laissant accumuler trop d'arrérages, milite à l'égard des unes et des autres.

On peut dire d'un autre côté, pour la négative, que

quoique les termes de *ventes de rentes*, *ventes à prix d'argent*, puissent convenir aux rentes viagères de même qu'aux perpétuelles, néanmoins on ne peut disconvenir que ce sont les perpétuelles que l'ordonnance de Louis XII a eues en vue; que sa disposition pour laquelle elle établit la prescription de cinq ans, étant une disposition pénale, elle doit, suivant la nature de ces dispositions, être restreinte aux rentes perpétuelles, qui sont celles que l'ordonnance a eues en vue, et ne pas être étendue aux viagères. La raison qui rendoit les contrats de constitution de rentes perpétuelles odieux, et qui en fait assujettir les arrérages à la prescription de cinq ans, étoit fondée sur les rapports de ce contrat avec le prêt à intérêt, rapports que nous avons remarqués *suprà, n.* 5. Le contrat de constitution à rente viagère, par lequel le créancier acquéreur de la rente perd son fonds, n'ayant aucun rapport avec le prêt à intérêt, et n'ayant par conséquent rien d'odieux, ne doit pas être sujet à cette prescription. J'inclinerois assez pour ce dernier sentiment.

Au reste, l'arrêt de 1668, rapporté par Soefve, *t.* 2, *cent.* 4, *chap.* 15, ne peut servir à la décision de la question; car la rente viagère qu'on a jugée par cet arrêt n'être pas sujette à la prescription de cinq ans, n'étoit pas créée à prix d'argent, mais par legs.

ARTICLE VII.

Comment s'éteignent les rentes viagères.

255. La principale manière dont s'éteignent les ren-

tes viagères, est la mort de la personne sur la tête de laquelle la rente viagère étoit constituée.

Elles s'éteignent en ce sens que les arrérages cessent de courir depuis le jour de cette mort; mais tous ceux qui ont couru jusqu'audit jour, icelui jour compris, ne laissent pas d'être dus, et doivent être payés au créancier de la rente, ou à sa succession, s'ils ne l'ont été.

Lorsque la rente a été créée sur les têtes de plusieurs personnes, elle ne s'éteint que par la mort de la dernière survivante de ces personnes.

256. La mort qui éteint la rente viagère, est la mort naturelle. La mort civile n'a pas le même effet; car la rente viagère doit durer pendant le temps que les parties contractantes, lors du contrat de constitution, ont voulu qu'elle durât; or, il est évident que le temps que les parties avoient alors en vue, étoit le temps de la vie naturelle de la personne sur la tête de qui on constituoit la rente, et qu'elles n'ont pas même pensé au cas de la mort civile.

C'est pourquoi si le créancier d'une rente viagère, sur la tête de qui la rente a été constituée, étoit condamné à une peine capitale, qui emporte mort civile et confiscation de biens, la rente ne seroit pas éteinte; elle appartiendroit au seigneur confiscataire, de même que les autres biens du condamné, et elle continueroit à courir à son profit jusqu'au jour de la mort naturelle de cette personne. Pareillement, si le créancier d'une rente viagère constituée sur sa tête fait profession en religion, la rente passe dans la succession, de même que ses autres biens, à ses héritiers. Si la créancière

de cette rente fait profession dans un couvent auquel il seroit permis de recevoir des dots pour la profession en religion, tels que sont les couvents de filles établis depuis 1600, elle peut réserver pour sa dot de religion la rente viagère qui lui est due. Mais s'il n'y a pas d'acte par lequel elle ait donné au couvent cette rente pour sa dot; soit qu'elle ait apporté une autre dot, soit qu'elle ait été reçue sans dot, je ne pense pas que le couvent puisse prétendre cette rente, qui doit en ce cas appartenir aux héritiers de la religieuse.

257. La rente viagère ne devant durer que pendant le temps de la vie de la personne sur la tête de qui elle a été créée, le créancier est obligé, lorsque le débiteur le requiert, de justifier, par un certificat en bonne forme, que cette personne étoit vivante au temps jusqu'auquel on demande les arrérages. C'est ce qui se pratique; et la raison est qu'un demandeur est tenu de prouver les faits qui servent de fondement à sa demande, *Actori onus probandi incumbit*. Or le fait de la vie de la personne sur la tête de qui la rente est constituée, est nécessaire pour le fondement de la demande des arrérages, puisqu'ils ne peuvent être dus que pendant le temps de la vie de cette personne: c'est donc au créancier à justifier ce fait.

On opposera peut-être qu'un créancier justifie suffisamment sa demande en rapportant son titre de créance, et que c'est au débiteur qui allégue que la créance est éteinte ou acquittée, à le justifier, suivant cette régle, *In exceptionibus dicendum est reum partibus actoris fungi oportere, ipsamque exceptionem, velut intentionem implere*; *l.* 19, ff. *de probat.* La ré-

ponse est, que cela est vrai lorsque la créance est pure et simple; mais lorsque les parties contractantes l'ont fait dépendre d'un fait, il ne suffit pas au créancier, pour fonder sa demande, de rapporter son titre de créance; il faut qu'il rapporte la justification du fait dont on l'a fait dépendre. Par conséquent, dans ce cas-ci, la créance des arrérages d'une rente viagère étant dépendante du fait de la vie de la personne sur la tête de qui elle a été créée, le créancier doit rapporter la justification de la vie de cette personne. Le débiteur n'est point obligé de prouver la mort de cette personne, ni même d'alléguer sa mort; il lui suffit, pour se défendre de payer les arrérages qu'on lui demande, de dire qu'il ne sait pas si la personne étoit vivante pendant le temps qu'on prétend qu'ils ont couru.

258. Les rentes viagères s'éteignent aussi, de même que les perpétuelles, par le rachat volontaire de la rente que le créancier a permis qu'on lui fît, par la remise que le créancier fait de la rente au débiteur, par la novation, par la confusion.

259. Elles sont sujettes aussi aux prescriptions de trente ans et de quarante ans.

Observez que si la personne sur la tête de qui la rente est créée avoit été pendant un très long temps absente de longue absence, sans qu'on eût pu pendant tout ce temps avoir de ses nouvelles, et qu'après plus de trente années d'absence elle eût reparu, le créancier seroit bien fondé à demander tous les arrérages, sans que le débiteur pût lui opposer la prescription de trente ans, cette prescription n'ayant pas

couru pendant le temps de l'absence de cette personne: car le créancier, faute de pouvoir justifier de la vie de cette personne, dont on ne pouvoit avoir de nouvelles, n'a pu pendant tout ce temps demander sa rente; et c'est une régle de droit, que *Contra non valentem agere, non currit præscriptio.*

FIN DU CONTRAT DE CONSTITUTION DE RENTE.

TRAITÉ

DU

CONTRAT DE CHANGE.

ARTICLE PRÉLIMINAIRE.

1. ON appelle *change* l'échange d'argent contre d'autre argent.

C'est une espéce de change lorsqu'on change une espéce de monnoie contre une autre espéce de monnoie, comme des louis d'or contre des écus, des écus contre de la menue monnoie.

Ce change peut se faire entre toutes sortes de personnes; mais on ne peut changer d'anciennes espéces contre de nouvelles qu'avec les changeurs publics; car le commerce en est défendu.

Ce change, qui se fait dans un même lieu, d'une espéce d'argent contre une autre espéce d'argent, est celui que les docteurs appellent *cambium reale vel manuale.*

2. Nous n'avons rien à dire sur cette espéce de contrat de change : celui dont nous nous proposons de traiter, est un contrat par lequel je vous donne ou je m'oblige à vous donner une certaine somme en un certain lieu, pour et en échange d'une somme d'argent que vous vous obligez de me faire compter dans un autre lieu.

C'est le contrat de change que les docteurs appellent *cambium locale, mercantile, trajectitium.*

3. Ce contrat s'exécute par le moyen de la lettre de change. On peut définir la lettre de change, une lettre revêtue d'une certaine forme prescrite par les lois, par laquelle vous mandez au correspondant que vous avez dans un certain lieu, de m'y compter, ou à celui qui aura mon ordre, une certaine somme d'argent, en échange d'une somme d'argent ou de la valeur que vous avez reçue ici de moi, ou réellement, ou en compte.

Il ne faut pas confondre la lettre de change avec le contrat de change. La lettre de change appartient à l'exécution du contrat de change; elle est le moyen par lequel ce contrat s'exécute : elle le suppose et l'établit; mais elle n'est pas le contrat même.

4. Lorsque celui qui, par le contrat de change, s'est obligé de me faire toucher une somme dans un certain lieu, n'a pas une lettre de change prête, il me donne, en attendant, un billet par lequel il s'engage de me fournir une lettre de change sur le lieu où il s'est obligé de me faire toucher la somme : on appelle cette espéce de billet *un billet de change.*

On appelle aussi *billet de change* le billet par lequel celui à qui on a fourni une lettre de change dont il n'a pas payé la valeur, s'oblige de la payer.

5. Nous diviserons ce traité en deux parties. Nous traiterons dans la première du contrat de change, et de la négociation qui se fait relativement à ce contrat, par le moyen de la lettre de change. Dans la deuxième partie, nous traiterons des billets de change et des autres billets de commerce.

PREMIÈRE PARTIE.

Du contrat de change, et de la négociation relative à ce contrat, qui se fait par la lettre de change.

Nous diviserons cette partie en six chapitres. Dans le premier, nous examinerons quelle est l'origine du contrat de change et de la lettre de change, et quelles en sont les différentes espèces. Nous traiterons, dans le deuxième, des personnes qui interviennent dans la négociation de la lettre de change; dans le troisième, de la forme de la lettre de change, et des autres actes qui interviennent dans cette négociation; dans le quatrième, des différents contrats et quasi-contrats que renferme la négociation de la lettre de change; des obligations et des actions qui en naissent; dans le cinquième, de l'exécution de la négociation de la lettre de change; des protêts et autres procédures qui en sont la suite; dans le sixième, des différentes manières dont s'éteignent les droits et actions résultants de la négociation de la lettre de change, et des prescriptions auxquelles ils sont sujets.

CHAPITRE PREMIER.

Quelle est l'origine du contrat de change et de la lettre de change ; et quelles sont les différentes espèces de lettres de change.

§. I. Quelle est l'origine du contrat de change et de la lettre de change.

6. Il n'y a aucun vestige de notre contrat de change, ni des lettres de change, dans le droit romain. Ce n'est pas qu'il n'arrivât quelquefois chez les Romains que l'on comptât pour quelqu'un une somme d'argent dans un lieu, à une personne qui se chargeoit de lui en faire compter autant dans un autre lieu. Ainsi nous voyons dans les Lettres de Cicéron à Atticus, que Cicéron voulant envoyer son fils faire ses études à Athènes, s'informe si, pour épargner à son fils de porter lui-même à Athènes l'argent dont il y auroit besoin, on ne trouveroit pas quelque occasion de le compter à quelqu'un à Rome, qui se chargeroit de le lui faire compter à Athènes; *Epist. ad. Att. XII*, 24; *XV*, 25. Mais cela n'étoit point la négociation de lettres de change, telle qu'elle a lieu parmi nous; cela se faisoit par de simples mandats. Cicéron chargeoit quelqu'un de ses amis de Rome, qui avoit de l'argent à recevoir à Athènes, de faire tenir de l'argent à son fils à Athènes; et cet ami, pour exécuter le mandat de Cicéron, écrivoit à quelqu'un des débiteurs qu'il avoit à Athènes, et le chargeoit de compter une somme d'argent au fils de Cicéron. Au reste, on ne voit point qu'il se pratiquât chez

les Romains, comme parmi nous, un commerce de lettres de change ; et nous trouvons au contraire en la loi 4, §. 1, ff. *de naut. fœn.*, qui est de Papinien, que ceux qui prêtoient de l'argent à la grosse aventure aux marchands qui trafiquoient sur mer, envoyoient un de leurs esclaves pour recevoir de leur débiteur la somme prêtée, lorsqu'il seroit arrivé au port où il devoit vendre ses marchandises; ce qui certainement n'auroit pas été nécessaire, si le commerce des lettres de change eût été en usage chez les Romains.

7. Quelques auteurs ont prétendu que l'usage du contrat de change et des lettres de change est venu de la Lombardie, et que les Juifs qui y étoient établis, en ont été les inventeurs. D'autres en attribuent l'invention aux Florentins, lorsqu'ayant été chassés de leur pays par la faction des Gibelins, ils s'établirent à Lyon et en d'autres villes. Il n'y a rien sur cela de certain, si ce n'est que les lettres de change étoient en usage dès le quatorzième siécle. C'est ce qui paroît par une loi de Venise de ce temps, sur cette matière, rapportée par Nic, *de Passerib.*, en son livre *de Script. privat., lib.* 3.

§. II. Des différentes espéces de lettres de change.

8. Savary distingue quatre espéces de lettres de change. La première est de celles qui n'expriment point quelle espéce de valeur a été reçue de celui à qui la lettre de change a été fournie, et qui portent purement et simplement, *valeur reçue*.

L'usage de cette première espéce de lettre de change

est défendu par l'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 1, comme nous le verrons par la suite.

9. La seconde espèce est de celles qui expriment l'espèce de valeur qui a été reçue de celui à qui on les a fournies, ce qui s'exprime ou par ces termes, *valeur reçue comptant*, lorsque c'est en argent que la valeur a été reçue; ou par ceux-ci, *valeur reçue en marchandises*, lorsque c'est pour le prix de marchandises que la lettre de change a été fournie.

C'est celle de cette seconde espèce qui est le plus en usage, et qui est parfaitement lettre de change.

10. La troisième espèce est de celles qui sont pour *valeur en soi-même*.

Je tire en ces termes une lettre à mon ordre, sur Pierre, marchand de Lyon, qui me doit mille écus: « Monsieur « Pierre, vous payerez à mon ordre, à telle échéance, « la somme de mille écus, valeur en moi-même, que « je vous passerai en compte; » et je la lui fais accepter. Il est dit *valeur en moi-même*, parceque je n'en ai pas encore reçu la valeur de personne; ensuite je donne ici cette lettre acceptée à un courtier, pour me chercher une personne qui m'en donne la valeur, et je passe mon ordre et endossement à cette personne, *valeur reçue comptant d'elle*. Cette lettre, avant mon endossement, n'est pas proprement une lettre de change; ce n'est que par l'endossement que je fais au profit de celui qui m'en donne la valeur, que se contracte le contrat de change, et qu'elle devient une véritable lettre de change.

Lorsque la lettre porte : Vous paierez à un tel, *valeur en moi-même*, ou *valeur de moi-même*, ou *va-*

leur rençontrée en moi-même, cette lettre n'est pas non plus une lettre de change, mais un simple mandement : ces termes *valeur en moi-même,* et les autres semblables, ne se réfèrent pas à celui à qui la lettre est payable, mais à celui sur qui elle est tirée, et ils ne signifient autre chose, sinon que le tireur tiendra compte à celui sur qui elle est tirée, lorsqu'il l'aura acquittée, de la valeur de la lettre, en déduction de ce qui est dû au tireur par celui sur qui elle est tirée. A l'égard de celui à qui la lettre est payable, la lettre ne portant pas qu'il en ait payé aucune valeur au tireur, il ne peut avoir, en cas de refus de paiement, aucun recours de garantie contre le tireur : au contraire, si la lettre lui est payée, il devient débiteur envers le tireur de la somme par lui reçue. C'est l'interprétation de Savary, *tome 2, parer.* 35.

11. La quatrième espéce est de celles qui sont pour *valeur entendue :* en voici un exemple :

Je demeure à Orléans, et j'ai 3,000 liv. à recevoir à Lyon : je vais trouver un marchand à Orléans qui fait commerce à Lyon, à qui je propose de lui donner une lettre de change de 3,000 liv. sur mon débiteur de Lyon, pour 3,000 liv. qu'il me comptera ici : il veut bien prendre ma lettre de change; mais ne se fiant pas à moi, il ne me veut compter les 3,000 livres que lorsqu'il aura eu avis de son correspondant de Lyon que la lettre de change que je lui aurai donnée auroit été acquittée; et pour cela, il me donne un billet portant reconnoissance de la lettre de change, et promesse de payer lorsqu'elle aura été acquittée. Il étoit autrefois d'usage, en ce cas, de concevoir la lettre

de change en ces termes, *valeur entendue;* ce qui signifie que la valeur n'en a pas encore été fournie à celui qui a donné la lettre de change. Savary nous apprend que cette quatrième espéce de lettre de change n'est plus en usage.

Le tireur de cette espéce ne fait plus de difficulté d'exprimer, *valeur reçue comptant,* regardant la reconnoissance qu'on lui a donnée comme de l'argent comptant; ou bien l'on met, *valeur en compte.*

Cette espéce de lettre de change, *valeur en compte,* est aujourd'hui d'un fréquent usage : elle se fait, de même que celles de la seconde espéce, en exécution d'un contrat de change; celui qui me la fournit, échange l'argent qu'il me donne à recevoir dans le lieu où elle est tirée, contre celui qu'il me doit, et dont je m'oblige de lui tenir compte ici.

12. Il y a une autre division de lettres de change, qui se tire des différents temps dans lesquels elles sont payables.

La première espéce est de celles qui portent qu'elles seront payées *à vue.*

Ces termes, *à vue,* signifient que la lettre doit être acquittée aussitôt que le porteur la présente.

13. La seconde espéce est de celles qui sont à tant de jours de vue, comme *à six jours de vue, à huit jours de vue, etc.*

Ces lettres renferment un terme de paiement, qui ne court que du jour *de la vue,* c'est-à-dire du jour qu'elles ont été présentées, et acceptées par celui sur qui elles sont tirées; et dans ce temps, on ne compte point le jour de l'acceptation, suivant cette régle, qu'en

fait de délais, le jour duquel court le délai n'est pas ordinairement compté dans le délai; *Dies à quo, non computatur in termino.* Si donc j'ai une lettre de change payable à six jours de vue, et que je la fasse accepter le 1er d'octobre, l'accepteur aura de droit, suivant le texte de la lettre, un terme de paiement de six jours, qui ne courra que depuis le 1er octobre, icelui jour non compris, et n'expirera par conséquent que le 7 octobre.

14. La troisième espèce est de celles qui sont payables à un certain jour nommé, comme au 15 octobre prochain.

15. La quatrième espèce est de celles qui sont payables à une usance, ou à deux, ou à un plus grand nombre d'usances.

Ce mot d'*usance* vient d'*usage*, et signifie le temps qu'il est d'usage dans un pays d'accorder pour le paiement des lettres de change.

Ce temps est réglé par l'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 5, à trente jours, soit que le mois de la date de la lettre de change ait plus ou moins de jours.

Ce temps court du jour de la date de la lettre de change, icelui non compris.

Une lettre payable à une usance est donc une lettre payable dans les trente jours du jour de la date. Une lettre à deux usances est une lettre payable dans les soixante jours, etc.

S'il n'étoit pas dit simplement *à tant d'usances,* mais *à tant d'usances de vue*, il faudroit compter les usances, non du jour de la date de la lettre, mais du jour de la vue, c'est-à-dire du jour de la date de l'acceptation,

qui est celui auquel la lettre a été présentée; *Savary*, *parer*. 47.

16. La cinquième espèce est de celles qui sont payables à certains temps solennels de foire.

Par exemple, il y a à Lyon quatre temps solennels de foire, qu'on appelle vulgairement *les paiements de Lyon*, qui sont chacun d'un mois; savoir, celui des Rois, celui de Pâques, celui d'août, et celui de la Toussaint.

Les lettres de change payables à ces temps de foire, ne font mention que du temps de la foire, sans faire autre mention précise du jour.

Suivant un réglement du 2 juin 1667, rendu pour Lyon, *art.* 1, les paiements doivent se faire depuis le premier jour jusqu'au sixième inclusivement; et l'on peut commencer dès le septième jour les poursuites, faute de paiement.

CHAPITRE II.

Des personnes qui interviennent dans la négociation de la lettre de change, et de la qualité qu'elles doivent avoir.

§. I. Des personnes qui interviennent dans la négociation de la lettre de change.

17. Il intervient ordinairement quatre personnes dans la négociation d'une lettre de change; il en faut au moins trois.

1° Celui qui fournit la lettre de change, qu'on appelle *trahens* ou *tireur*.

2° Celui qui acquiert du tireur la lettre de change pour la valeur qu'il lui en compte, ou qu'il s'oblige de lui compter: on l'appelle *donneur de valeur*, ou *remittens*.

Observez que je ne suis pas moins censé être le donneur de valeur, acquéreur et propriétaire de la lettre de change, quoique je n'en aie pas moi-même compté la valeur au tireur, et que ce soit un autre qui la lui ait comptée pour moi et pour mon compte; car *fictione brevis manûs*, je suis censé avoir reçu de mon correspondant la somme qu'il a comptée pour mon compte et en mon nom au tireur, et l'avoir moi-même donnée au tireur, comme dans cette espèce: Robert, d'Orléans, a écrit à Pierre, de Paris, son correspondant, de lui chercher une lettre de change de tant sur Lyon. Pierre ayant trouvé Paul qui avoit des lettres de change à tirer sur Lyon, et Pierre ne voulant pas être garant de la lettre, prend de Paul, pour le compte de Robert, une lettre de change conçue en ces termes: *M. Jacques, de Lyon, vous payerez à l'ordre de Robert, d'Orléans, la somme de tant, valeur reçue de Pierre.* Ce n'est point Pierre qui est censé intervenir dans la négociation, si ce n'est pour prêter à Robert la somme qu'il compte pour lui au tireur; c'est Robert qui contracte avec ce Paul par le ministère de Pierre; c'est Robert qui est l'acquéreur et le propriétaire de la lettre de change, et aux risques de qui elle est.

3° Celui à qui elle est adressée et qui la doit payer. Lorsqu'il l'a acceptée, il s'appelle *accepteur* ou *acceptans*.

4° Celui qui en doit recevoir la valeur, et à qui, pour

cet effet, le donneur de valeur passe son ordre au dos de la lettre, et la lui remet afin qu'il la reçoive pour ledit donneur de valeur, et comme son mandataire. On appelle cette personne *le porteur de la lettre*, ou *præsentans*.

18. Quelquefois néanmoins cette négociation se fait en trois personnes seulement; sçavoir, lorsque celui qui a donné la valeur et qui a reçu la lettre de change, est un voyageur qui doit aller en recevoir lui-même le paiement au lieu où la lettre de change doit être payée: il est en même temps le donneur de valeur et le porteur, le *remittens* et le *præsentans*.

19. Il y a encore deux autres cas où il ne paroît que trois personnes dans la négociation de la lettre de change.

Le premier est, lorsque celui sur qui la lettre est tirée est en même temps le commissionnaire du tireur et de celui à qui la lettre est fournie, et qu'en conséquence la lettre de change porte: *Vous payerez à vous-même la somme de tant, valeur reçue comptant d'un tel.*

Observez que quoique dans cette négociation il ne paroisse que trois personnes, il y en a virtuellement quatre; car celui à qui on écrit de payer à soi-même, tient la place de deux personnes. Il est le mandataire du tireur; il acquitte pour le tireur la lettre de change: il est le mandataire du donneur de valeur, puisqu'il reçoit pour le donneur de valeur: il est donc en même temps *acceptans* et *præsentans*.

20. Le second cas est lorsque je tire une lettre de change sur mon débiteur, *valeur en moi-même*. Il n'y a que trois personnes dans cette négociation; mon débiteur, qui doit payer la lettre de change; mon corres-

pondant, qui doit la recevoir pour moi; et moi, qui suis tout à-la-fois et le tireur et le donneur de valeur. Mais cette lettre n'est pas proprement lettre de change, comme nous l'avons déja observé *suprà*, *n*. 10.

21. De même que dans la négociation d'une lettre de change, une seule personne tient lieu quelquefois et fait la fonction de deux, comme nous le venons de voir; de même aussi quelquefois plusieurs personnes ne tiennent lieu que d'une partie: comme lorsque plusieurs associés fournissent ensemble à quelqu'un une lettre de change; tous ces associés ne sont qu'une même partie dans la négociation : ils s'engagent tous solidairement comme tireurs de la lettre envers celui à qui ils la fournissent. Pareillement, lorsque la lettre est tirée sur plusieurs associés qui l'acceptent, ils sont tous ensemble et solidairement accepteurs, et ne sont tous ensemble qu'une même partie dans la négociation.

22. Outre les quatre personnes ou parties qui interviennent ordinairement dans la négociation de la lettre de change, il en intervient quelquefois un plus grand nombre.

C'est ce qui arrive lorsqu'il y a plusieurs endossements.

On appelle endossement la substitution que celui à qui la lettre de change appartient, fait d'une autre personne à la sienne, pour en recevoir le paiement à sa place.

On appelle cette substitution *endossement*, parcequ'elle se fait par un acte écrit au dos de la lettre de change, et conçu en ces termes : *Pour moi payerez à un tel.*

Cela s'appelle aussi, *passer son ordre à quelqu'un.*

23. Ces endossements sont de deux espéces. Les uns ne contiennent qu'un simple ordre ou mandat, que la personne à qui la lettre de change appartient, donne à la personne dénommée en l'endossement, pour recevoir comme son mandataire le paiement de la lettre de change, et lui en rendre compte. Tels sont ceux qui ne contiennent que ces termes : *Pour moi payerez à un tel.*

Les autres endossements contiennent une cession et transport de la lettre de change, qui est faite par l'endosseur à la personne dénommée en l'endossement. Tels sont ceux qui sont ainsi conçus : *Pour moi payerez à un tel, ou à son ordre, valeur reçue de lui comptant*, ou bien *en marchandises*.

24. La personne dénommée en l'endossement de cette seconde espéce, devenant propriétaire de la lettre de change, il suit de là qu'elle peut elle-même faire un second endossement pareil au profit d'une autre personne, ce qui fera une cinquième personne qui interviendra dans la négociation de la lettre de change; et pareillement la personne dénommée au second endossement, devenue propriétaire de la lettre de change, peut faire un troisième endossement au profit d'une autre personne, ce qui fera une sixième personne; *et sic in infinitum.*

25. Outre les personnes dont nous avons parlé, il intervient encore quelquefois une autre espéce de personnes dans la négociation des lettres de change; car lorsque celui sur qui la lettre de change est tirée refuse de l'accepter, il arrive quelquefois qu'un ami

du tireur, à qui la lettre n'étoit point adressée, pour faire honneur au tireur, l'accepte à la place de celui à qui elle étoit adressée, du consentement de celui à qui la lettre appartient.

26. Les tireurs, endosseurs, accepteurs et porteurs de la lettre, sont les principales parties dans la négociation de la lettre de change : il en intervient quelquefois d'autres, non comme parties principales, mais comme cautions, soit du tireur, soit de quelqu'un des endosseurs, soit de l'accepteur; ce qui se fait par la signature que cette caution met au bas de celle du tireur, ou de l'endosseur, ou de l'accepteur.

§. II. De la qualité que doivent avoir les personnes qui interviennent dans la négociation des lettres de change.

27. Toutes sortes de personnes qui sont en état de contracter, quoiqu'elles ne soient pas marchands ou banquiers de profession, peuvent intervenir dans la négociation des lettres de change, et contracter tous les engagements qui résultent de cette négociation, pour lesquels ils sont soumis à la jurisdiction consulaire; *ordonnance de* 1673, *tit.* 12, *art.* 2; et à la contrainte par corps, *ordonnance de* 1667, *tit.* 34, *art.* 4. Voyez les exceptions à l'égard de la contrainte par corps, *infrà, chap.* 4, *art.* 8. Voyez notre *traité des Obligations, part.* 1, *chap.* 1, §. 1, *art.* 4.

La négociation des lettres de change renfermant un commerce d'argent, et tout commerce étant interdit par les canons aux ecclésiastiques, comme contraire à la sainteté de leur état, un billet par lequel un ecclésiastique, pour de l'argent que je lui donne, me

donne à recevoir pareille somme de son débiteur dans un autre lieu, quoiqu'il soit conçu en forme de lettre de change, doit être présumé être dans l'intention des parties une simple rescription, plutôt qu'une lettre de change. C'est l'avis de Savary, *tom.* 2, *parer.* 19.

28. Les mineurs, lorsqu'ils sont marchands ou banquiers de profession, peuvent intervenir dans la négociation des lettres de change, en tirer et en accepter sans espérance de restitution. C'est ce qui résulte de la disposition de l'ordonnance de 1673, *tit.* 1, *art.* 6, qui porte : « Tous négociants et marchands, comme « aussi les banquiers, seront réputés majeurs pour le « fait de leur commerce et banque, sans qu'ils puissent « être restitués, sous prétexte de minorité. »

A l'égard des mineurs qui ne sont par état ni marchands, ni banquiers, je ne vois pas pourquoi ils ne seroient pas restituables contre l'obligation qu'ils auroient contractée en tirant, endossant ou acceptant des lettres de change. Je ne connois aucune loi ni jurisprudence qui tire ces actes de la régle générale, qui accorde la restitution aux mineurs contre tous les actes par lesquels ils sont lésés. Au contraire, il y a un arrêt du 19 avril 1717, rapporté au sixième tome du Journal des audiences, qui a jugé qu'un mineur, quoique marié, ne pouvoit valablement accepter ni endosser des lettres de change pour des sommes qui excédent ses revenus. C'est l'avis de *Heineccius, Element. Jur. Camb.*

A l'égard des femmes qui sont sous puissance de mari, il n'est pas douteux que celles qui sont marchandes publiques (c'est-à-dire celles qui, au su de

leur mari, font un commerce dont leurs maris ne se mêlent pas) peuvent, sans être autorisées, contracter valablement tous les engagements qui se contractent dans les négociations des lettres de change. Les autres femmes sous puissance de mari ne peuvent intervenir valablement dans ces négociations sans être autorisées, quand même ce seroit pour les affaires de leur mari. Cela est conforme aux dispositions des articles 234 et 235 de la coutume de Paris, et de plusieurs autres. C'est conformément à ces principes que Savary, *t.* 2, en son *parer.* 12, juge nulle l'acceptation faite par une femme d'une lettre de change tirée sur elle par son mari.

S'il étoit justifié que la femme d'un marchand est dans l'usage de signer au su de son mari des lettres de change pour son mari, qui peut-être ne sait pas écrire, sa signature en ce cas seroit valable; mais ce ne seroit pas elle qui seroit censée contracter et qui s'obligeroit, ce seroit son mari qui seroit censé contracter par le ministère de sa femme.

29. Par l'ordonnance de 1673, *tit.* 2, *art.* 1, il est défendu aux agents de change et courtiers, *de faire le change ou tenir banque pour leur compte particulier, sous leurs noms ou sous des noms interposés*, à peine de privation de leurs charges, et de 1500 liv. d'amende.

Cette défense leur a été faite pour prévenir les monopoles que la connoissance qu'ils ont des affaires de tous les négociants et banquiers de la ville où ils font le change, pourroit leur donner lieu de commettre. Si, par exemple, un agent de change de la ville de Lyon savoit que les remises que les négociants de Lyon ont

à faire à Livourne cette année, sont très considérables, et qu'au contraire ce qu'ils ont à en tirer est peu considérable, ce qui doit rendre les lettres de change à tirer sur Livourne extrêmement rares; cet agent de change pourroit, s'il n'en étoit empêché par cette loi, se hâter de prendre sur son compte particulier toutes les lettres de change à tirer sur Livourne, et, quand il en seroit devenu le maître, les revendre à ceux qui en auroient besoin, pour un prix excessif que sa cupidité lui dicteroit.

Non seulement il est défendu aux agents de change de fournir ou prendre des lettres de change; il leur est aussi défendu de les signer *par aval; d. tit., art.* 2; c'est-à-dire d'être cautions des tireurs ou endosseurs. C'est pour éviter les fraudes, y ayant lieu de soupçonner qu'ils seroient intéressés à la négociation, lorsqu'ils se rendroient ainsi cautions. Ils peuvent seulement certifier la signature de ceux qui ont signé les lettres; *d. art.* 2.

Quoique ces personnes, en intervenant dans la négociation des lettres de change, contreviennent à l'ordonnance, les actes auxquels elles interviennent ne laissent pas d'être valables; car l'ordonnance dont nous venons de rapporter la disposition, ne prononce pas la peine de nullité des actes, mais une autre peine.

Observez qu'un agent de change n'est pas sujet aux peines de l'ordonnance, et n'est pas censé y avoir contrevenu, pour avoir tiré une lettre de change sur son débiteur, ni pour avoir pris une lettre de change sur un lieu où il avoit besoin d'argent pour les affaires qu'il y avoit, mais seulement lorsqu'il en fait trafic,

et qu'il négocie ses lettres de change à d'autres personnes.

L'article second, en défendant en général aux agents de change tout trafic en leur nom, leur défend aussi de tenir caisse chez eux; ce qui s'entend pour un commerce qu'ils feroient en leur nom : mais cela ne les empêche pas d'avoir une caisse dont ils puissent acquitter les lettres de change tirées sur les négociants dont ils sont les agents.

CHAPITRE III.

De ce qui constitue l'essence de la lettre de change; de sa forme, et de celle des autres actes qui interviennent dans la négociation des lettres de change.

§. I. De ce qui constitue l'essence de la lettre de change, et de sa forme.

30. La lettre de change se fait par un acte sous signature privée, en forme de lettre adressée par le tireur à celui sur qui elle est tirée, par laquelle le tireur lui mande de payer une telle somme à un tel.

Il y a trois choses principalement qui constituent l'essence de la lettre de change. 1° Il faut qu'il y soit fait mention de trois personnes; de celle qui tire la lettre, de celle sur qui elle est tirée, et de celle à qui elle est payable, *suprà, n.* 17.

2° Il faut qu'il y ait remise d'un lieu à un autre, c'est-à-dire qu'on donne dans un lieu pour recevoir dans un autre lieu. Cette remise d'un lieu à un autre

est ce qui constitue l'essence du contrat de change, dont la lettre de change est l'exécution.

3° Il faut que la lettre de change soit revêtue des formes prescrites par l'ordonnance de 1673.

31. Suivant l'article premier du titre 5 de cette ordonnance, cette lettre doit contenir sommairement, 1° le nom de celui à qui elle doit être payée; ce qui se conçoit ainsi : *Vous payerez à M. un tel.*

Si dans la lettre de change le tireur avoit omis de faire mention de la personne à qui elle doit être payée, mais qu'il eût fait mention de celle qui en a fourni la valeur; comme s'il eût été dit : *Vous payerez la somme de mille livres à vue, valeur reçue d'un tel;* il me paroît raisonnable de présumer que le tireur a entendu que la lettre fût payable à celui de qui il a déclaré en avoir reçu la valeur, n'ayant pas nommé d'autre personne à qui elle dût l'être. Néanmoins j'ai appris d'un négociant très expérimenté que les banquiers faisoient difficulté en ce cas d'acquitter la lettre.

32. 2° L'ordonnance veut, pour la forme des lettres de change, qu'elles contiennent *le temps du paiement*, c'est-à-dire, *à tel jour*, ou *à vue*, ou *à tant de jours de vue*, *à une usance*, ou *à tant d'usances*.

L'ordonnance ayant requis, pour la forme de la lettre de change, l'expression du temps du paiement, on en doit conclure que la lettre où se trouvera le défaut de cette expression ne vaudra pas comme lettre de change, et ne pourra valoir que comme un simple mandat donné à celui à qui la lettre est adressée, de payer la somme marquée par la lettre, et comme une simple reconnoissance de celui qui a donné la lettre, qu'il

a reçu cette somme de la personne mentionnée en ladite lettre; ce qui donnera à ladite personne une action ordinaire pour la répétition de cette somme, au cas que celui à qui la lettre est adressée ne la paye pas : mais au surplus, il n'y aura pas lieu à tout ce qui est établi à l'égard des lettres de change, une telle lettre n'étant pas une vraie lettre de change.

33. 3° L'ordonnance veut que la lettre exprime le nom de celui qui en a donné la valeur.

34. 4° L'ordonnance veut que la lettre exprime si la valeur en a été fournie, et en quoi, si c'est en argent, ou si c'est en marchandises, ou autres effets.

C'est un droit nouveau, établi par l'ordonnance pour empêcher les fraudes des banqueroutiers, qui, ayant des lettres de change qui portoient simplement *valeur reçue,* et dont ils n'avoient fourni d'autre valeur que leur billet, passoient des ordres, la veille de leur banqueroute, à des personnes supposées pour les recevoir sous leur nom, et faisoient perdre la valeur à ceux qui avoient fourni ces lettres. Pour obvier à ces fraudes, l'ordonnance veut que les lettres de change fassent mention en quoi la valeur a été fournie.

Faute de cette expression, la lettre ne vaudra pas comme lettre de change, mais comme un simple mandat de payer à la personne à qui la lettre a été donnée; et en cas de faillite de cette personne, le tireur, en rendant le billet qui lui a été donné pour valeur, retirera la lettre qu'il a donnée.

Pareillement, faute d'avoir exprimé en quoi la valeur a été fournie, la valeur, vis-à-vis des créanciers du tireur, est présumée fictive. Ils peuvent saisir la

somme y portée entre les mains de celui sur qui la lettre est tirée, comme ayant toujours appartenu au tireur leur débiteur, nonobstant tous les ordres qui en auroient été passés, et le porteur ne peut avoir main-levée de la saisie qu'en justifiant, soit par les livres du tireur, soit autrement, que le tireur en a effectivement reçu la valeur; *Savary, par.* 46, *quest.* 4.

A l'égard du tireur qui a confessé avoir reçu la valeur par ces termes, *valeur reçue,* quoiqu'il n'ait pas exprimé, conformément à l'ordonnance, en quoi il l'a reçue, il n'est pas lui-même recevable à nier qu'il l'a reçue, s'il ne le justifie par le billet de celui à qui il a fourni la lettre. C'est pourquoi, faute de le justifier, il est tenu de la garantie de la lettre envers le porteur, si elle n'est pas acquittée.

35. Outre ces quatre choses requises par l'ordonnance, il est évident qu'il faut que la lettre de change contienne le nom de celui à qui elle est adressée, ou du moins une désignation suffisante de sa personne, et de la somme qui est tirée par la lettre.

Il est plus à propos d'écrire cette somme en lettres plutôt qu'en chiffres, pour éviter les altérations dont les chiffres sont plus susceptibles que les lettres : néanmoins n'y ayant aucune loi qui oblige le tireur à écrire la somme en lettres, la lettre de change ne laissera pas d'être valable, quoique la somme n'y soit désignée qu'en chiffres.

Mais l'accepteur qui pourroit craindre des altérations, peut écrire en lettres : *Accepté pour la somme de tant.*

36. La lettre de change conçue dans la forme que

nous venons d'expliquer, est remise entre les mains de celui à qui elle est fournie, lequel l'envoie à son correspondant sur le lieu où elle doit être payée, pour la faire accepter. D'un autre côté, le tireur qui l'a fournie a coutume d'écrire une lettre d'avis à celui sur qui il la tire : mais cette lettre d'avis n'appartient point à la forme de la lettre de change, et quelquefois un négociant tire des lettres de change sur son correspondant sans lui donner aucune lettre d'avis ; ce qui arrive surtout lorsque la somme n'est pas considérable.

On exprime quelquefois sur la lettre : *Vous payerez sans autre avis.*

Le défaut de date, ou l'erreur dans la date de la lettre, ne peuvent être opposés par le tireur qui l'a écrite, ni par l'accepteur qui l'a acceptée, non plus que l'omission du lieu où elle a été écrite.

37. Il nous reste à observer qu'on fait quelquefois plusieurs exemplaires d'une même lettre de change, afin que dans le cas auquel le porteur de la lettre en auroit égaré un, il pût s'en faire payer sur celui qui lui resteroit.

Scacchia, §. 2, *gl.* 6, atteste que de son temps l'usage étoit en Italie, que le tireur en remît trois tout à-la-fois à celui à qui il fournissoit la lettre de change.

Il est encore aujourd'hui d'un usage très fréquent de tirer par première et seconde les lettres de change qui ont un certain nombre d'usances à courir, sur-tout celles que l'on envoie à l'étranger. On envoie la première à l'acceptation, et l'on passe l'ordre sur la seconde, en mettant au bas chez qui on trouvera la première acceptée.

Quoique le tireur n'ait d'abord donné qu'un exemplaire, il est tenu, lorsqu'il en est requis, d'en donner un autre, lorsque le premier a été égaré. *Voyez infrà, ch.* 5.

Lorsque le tireur a manqué d'exprimer dans le premier exemplaire quelqu'une des choses dont l'ordonnance requiert l'expression, *putà,* s'il a manqué d'exprimer en quoi la valeur a été fournie, il peut rectifier ce défaut en l'exprimant dans le second exemplaire; *Savary, parer.* 95.

§. II. De la force des endossements.

38. Il y a, comme nous l'avons vu, deux espèces d'endossements. Celui qui contient un transport de la propriété de la lettre de change à une personne, se fait par un acte que l'endosseur écrit au dos de la lettre de change, et dont la formule ordinaire est: *Pour moi payerez à un tel ou à son ordre, valeur reçue d'un tel comptant*, ou bien *en marchandises.*

Comme cet endossement renferme un contrat entre l'endosseur et celui à qui l'ordre est passé, semblable à celui que renferme la lettre de change entre le tireur et le donneur de valeur, cette espèce d'endossement doit contenir les mêmes formalités que la lettre de change.

C'est pourquoi, 1° de même que la lettre de change doit être souscrite par le tireur, pareillement l'endossement doit être souscrit par l'endosseur.

2° De même que la lettre de change doit contenir le nom de celui qui en fournit la valeur au tireur, et

en quoi elle a été fournie, de même l'endossement doit contenir, 1° le nom de celui qui a payé la valeur à l'endosseur, pour acquérir de lui la lettre de change; 2° en quoi la valeur a été fournie, si c'est *en argent*, *marchandises*, ou autrement, *putà*, par compensation.

39. L'article 23, qui requiert ces deux formalités, requiert en outre que l'endossement soit daté.

La date est requise pour empêcher les fraudes; telle que celle d'un endosseur qui, ayant fait banqueroute, omettroit de dater l'endossement pour qu'on ne s'aperçût pas qu'il a été fait depuis sa faillite.

Savary, *tom.* 2, *part.* 16, rapporte nn arrêt du 3 avril 1682, rendu en forme de réglement, qui a ordonné l'exécution de l'article 23 de l'ordonnance par rapport à la date, et qui a jugé nul un endossement où la date avoit été omise.

Les antidates sont expressément défendues, à peine de faux; *art.* 26.

40. On a fait la question de savoir si le défaut de la date que l'ordonnance requiert sans l'endossement, pouvoit être suppléé par la date d'un aval qui se trouveroit au bas de l'endossement, ou par celle d'un acte de protêt fait, faute d'acceptation, par celui au profit de qui l'endossement a été fait. Pour l'affirmative, on dira que l'endossement devant précéder l'aval, et le protêt n'ayant pu être fait que depuis l'endossement, la date de l'aval ou du protêt en assure une à l'endossement. Au contraire, pour la négative, on dit que l'endossement ayant été d'abord non valablement fait, faute de l'observation d'une des formes requises par l'ordonnance, qui est l'expression de la date, et n'ayant pas

en conséquence transféré la propriété de la lettre de change à celui à qui l'ordre a été passé, l'endosseur qui a conservé la propriété de la lettre, ne peut plus, sans son fait, en être dépouillé par l'aval ou par le protêt, qui sont des actes auxquels il n'a pas de part. C'est l'avis de Savary, dans son *parere* 16.

Les endossements en blanc sont sur-tout défendus par le droit commun de tous les états, et il ne peut en résulter d'action que le nom ne soit rempli; *Heineccii Elem. Jur. Camb.* 11, 11.

Au reste, il n'importe de quelle main l'endossement soit rempli: quand même il le seroit de la main de la personne au profit de qui il est fait, il ne laisseroit pas d'être valable, pourvu qu'il contienne toutes les choses requises ci-dessus; *Savary*, *tom.* 2 *parer.* 8.

41. L'endossement auquel manque quelqu'une des formalités requises, ne vaut que comme un simple ordre ou mandat de payer à la personne, et ne transfère à la personne au profit de qui l'ordre est passé, ni la propriété de la lettre de change, ni les droits et actions qui en résultent.

D'où il suit, 1° que l'endosseur demeurant toujours le propriétaire, les créanciers de l'endosseur peuvent, nonobstant et après cet endossement, saisir et arrêter la somme portée par la lettre de change, entre les mains de celui sur qui elle est tirée, sans que celui au profit de qui l'ordre est passé, quoiqu'antérieurement, s'y puisse opposer; *art.* 25.

D'où il suit, 2° que si celui sur qui la lettre est tirée se trouve créancier de l'endosseur, il peut opposer la compensation de ce qui lui est dû par l'endosseur,

au porteur de son ordre; lequel porteur, faute de quelqu'une desdites formalités dans l'endossement, n'est point propriétaire de la lettre de change, et n'est réputé que comme un simple porteur d'ordre de l'endosseur. C'est la disposition de l'*art.*25.

De là il suit, 3° que celui au profit de qui a été fait l'endossement auquel il manque quelqu'une des trois formalités requises, ne peut pas faire un endossement valable au profit d'un autre; car la propriété de la lettre ne lui ayant pas été transférée par l'endossement défectueux fait à son profit, il ne peut pas la transférer à un autre.

42. L'autre espèce d'endossement, qui ne renferme qu'un mandat que l'endosseur donne à celui à qui il passe son ordre de recevoir la lettre de change comme son mandataire, se fait aussi par un acte que l'endosseur écrit au dos de la lettre de change, et dont la formule ordinaire est: *Pour moi payerez à un tel.*

On n'y insère pas ces termes *ou à son ordre*, à moins que l'endosseur ne voulût accorder à ce mandataire la faculté de se substituer une autre personne pour l'exécution du mandat.

Il est évident aussi qu'on n'y insère point ces termes, *valeur reçue;* et c'est principalement en cela que cette espèce d'endossement diffère de l'autre.

§. III. De la forme de l'acceptation.

43. Celui sur qui est tirée une lettre de change, doit en faire l'acceptation par écrit; *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art.* 2.

Cela n'est dit que pour exclure la preuve par témoins : l'écrit n'est requis que pour la preuve de l'acceptation, et non pour la substance. C'est pourquoi si celui sur qui la lettre est tirée avoit verbalement promis au porteur de la payer à l'échéance, cette acceptation verbale seroit, dans le for de la conscience, aussi valable qu'une acceptation par écrit ; et même je pense que, dans le for extérieur, le propriétaire de la lettre devroit être reçu à lui déférer le serment décisoire, s'il n'est pas vrai qu'il lui ait promis, ou à son mandataire, de payer la lettre à l'échéance.

Cette acceptation se fait par ce mot, *accepté*, que celui sur qui la lettre est tirée écrit au bas de la lettre de change, avec sa signature.

44. Lorsque le porteur de la lettre de change, n'ayant pas trouvé celui sur qui elle est tirée à la maison, a laissé la lettre au facteur ou à quelque autre personne, et que celui sur qui elle est tirée, après avoir écrit au bas son acceptation et sa signature, l'a barrée avant que d'avoir rendu la lettre au porteur ; cette acceptation barrée sera de nul effet, comme il a été jugé par arrêt rapporté par La Serra, *ch.* 10. La raison est que le concours de volontés, qui forme un contrat, est un concours de volontés que les parties se sont réciproquement déclarées ; sans cela la volonté d'une partie ne peut acquérir de droit à l'autre partie, ni par conséquent être irrévocable. Suivant ces principes, pour que le contrat entre le propriétaire de la lettre, et celui sur qui elle est tirée, soit parfait, il ne suffit pas que celui-ci ait eu pendant quelque temps la volonté d'accepter la lettre, et qu'il ait écrit au bas qu'il l'acceptoit : tant qu'il n'a

pas déclaré cette volonté au porteur, le contrat n'est pas parfait; il peut changer de volonté, et rayer son acceptation.

Pour que cette acceptation barrée fût valable, il faudroit que le porteur pût prouver qu'elle n'a été rayée que depuis que la lettre lui a été rendue, et qu'on la lui a ravie ou volée.

45. J'aurois pensé que le mot de *vu*, mis par celui sur qui la lettre est tirée, avec la date et sa signature, ne devroit avoir d'autre effet que de donner une échéance certaine à la lettre, lorsqu'elle est à tant de jours de vue, et que cela n'équipolloit pas à acceptation : néanmoins on m'a assuré que les lettres à tant de jours de vue ne s'acceptoient que de cette manière; et que pour que le *vu* n'équipollât pas à acceptation, il falloit exprimer *vu sans accepter*, si le porteur veut bien s'en contenter.

46. L'ordonnance ayant voulu que l'acceptation fût faite par écrit, c'est une conséquence que nous ne devons pas admettre dans notre jurisprudence d'acceptation tacite, résultante de ce que celui sur qui la lettre est tirée, l'auroit reçue du porteur, et l'auroit long-temps retenue, sans néanmoins écrire au bas aucune acceptation : néanmoins s'il paroissoit du dol de la part de celui sur qui la lettre est tirée, qui auroit exprès amusé long-temps le porteur, sur le faux prétexte qu'il a adiré la lettre, afin de l'empêcher de se pourvoir contre le tireur, pour se faire par lui donner caution, faute d'acceptation; et que pendant ce temps le tireur eût fait banqueroute, celui sur qui la lettre est tirée, qui a amusé le porteur, seroit tenu de l'acquitter comme

s'il l'eût acceptée : mais cette obligation ne naît pas d'une acceptation, n'y en ayant pas eu ; elle naît de son dol. C'est ainsi qu'on doit entendre l'arrêt rapporté par La Serra, *chap.* 10.

47. Cette acceptation doit aussi être faite purement et simplement : celles qui seroient faites sous quelque condition, ne sont pas valables, et passent pour un refus d'accepter ; de sorte que le porteur peut ne s'en pas contenter, et faire protester la lettre, comme si elle n'eût point été acceptée du tout ; *art.* 2.

Ce n'est point une acceptation conditionnelle, lorsqu'étant créancier du propriétaire de la lettre de change, je mets au bas de cette lettre, *accepté pour payer à moi-même*, pourvu que ma créance soit d'une somme liquide, qu'elle soit échue, ou doive échoir au temps de l'échéance de la lettre ; le refus que je lui fais par cette espéce d'acceptation, de lui faire un paiement réel, étant un refus qui procéde de ce qu'il est mon débiteur, et par conséquent qui procéde de son fait, ne peut donner lieu à aucun recours de sa part contre le tireur qui lui a fourni la lettre. C'est l'avis de La Serra, *chap.* 8.

Pareillement, si un créancier du propriétaire de la lettre de change, avant que je l'eusse acceptée, avoit fait saisir entre mes mains ce que je dois ou devrai par la suite à ce propriétaire, j'accepterai en ce cas la lettre *pour payer à qui sera par justice ordonné* avec un *tel saisissant*, sans que le propriétaire de la lettre puisse se plaindre de cette acceptation, puisque c'est son fait qui donne lieu à la restriction qu'elle renferme. *La Serra*, ibid.

48. L'acceptation doit être faite pour la même somme portée par la lettre; et elle est censée faite pour cette somme, lorsqu'il n'y a aucune somme désignée dans l'acceptation. Si elle étoit faite pour une somme moindre, ce seroit un refus d'accepter pour le surplus, et l'on pourroit protester pour ce surplus.

Si, au contraire, elle étoit faite pour une somme plus grande, le moins étant compris dans le plus, l'acceptation seroit valable pour la somme portée par la lettre.

49. L'acceptation doit être faite pour payer à la même échéance. Si le porteur ou propriétaire de la lettre souffroit que l'acceptation se fît pour un temps plus long, il ne pourroit pas l'exiger avant le terme qu'il a bien voulu accorder : mais la prolongation du terme ne pouvant pas nuire au tireur qui n'y a pas consenti, le porteur n'auroit point de recours contre le tireur et les endosseurs, en cas de faillite du débiteur, arrivée depuis la prolongation du terme.

§. I. Des avals.

50. *Aval* est le cautionnement de celui qui se rend caution dans une lettre de change pour le tireur ou pour quelque endosseur, ou pour l'accepteur : la forme est que la caution met sa signature au bas de celle pour qui il se rend caution. Un négociant très expérimenté m'a dit que les avals ou cautionnements en cette forme n'étoient plus guère en usage, et qu'ils se faisoient par un billet séparé.

CHAPITRE IV.

Des différents contrats que renferme la négociation des lettres de change.

ARTICLE PREMIER.

Du contrat qui intervient dans la négociation des lettres de change, entre le tireur qui fournit la lettre, et le donneur de valeur à qui elle est fournie.

Le principal contrat qui intervient dans la négociation des lettres de change, et qui donne lieu à toute leur négociation, est celui qui intervient entre le tireur qui fournit la lettre de change, et le donneur de valeur à qui elle est fournie.

Nous traiterons dans un premier paragraghe de la nature de ce contrat ; dans les deux suivants, des obligations et des actions qui en naissent.

§. I. De la nature du contrat qui intervient entre le tireur qui fournit la lettre de change, et le donneur de valeur à qui elle est fournie.

51. Ce contrat est le contrat de change dont nous avons déja donné la définition, *suprà, n.* 2.

Par ce contrat, le donneur de valeur échange ce qu'il donne ici, ou ce qu'il s'oblige de donner ici au tireur contre l'argent que le tireur s'oblige de lui faire compter dans un autre lieu, par le moyen d'une lettre de change sur ce lieu, qu'il lui fournit, ou qu'il s'oblige de lui fournir.

Quelques auteurs, qui s'imaginent apercevoir l'usure par-tout, ont cru que ce contrat, lorsque la valeur de la lettre de change étoit comptée en argent, n'étoit autre chose qu'un prêt d'argent que le donneur de valeur, qui compte ici en argent la valeur de la lettre de change qui lui est fournie, fait au tireur qui la lui fournit; en conséquence, ces auteurs regardent le droit de change que le banquier reçoit du donneur de valeur comme un intérêt usuraire de l'argent qu'il a compté au tireur, et regardent le commerce de banque comme un commerce usuraire et illicite.

Cette opinion a été universellement rejetée. On convient aujourd'hui que le contrat qui intervient entre le tireur qui fournit la lettre de change, et celui qui la prend, et qui en donne la valeur en argent, n'est pas un contrat de prêt; que c'est ou un contrat de vente, selon quelques auteurs, ou selon d'autres, dont l'opinion est la plus plausible, un contrat d'échange; en conséquence, que le droit de change qui est payé au banquier n'est pas un intérêt usuraire, et que le commerce de banque, bien loin d'être un commerce illicite, est un commerce louable et utile à la société.

Il est facile d'apercevoir les différences entre ce contrat et le contrat de prêt d'argent. Le contrat de prêt d'argent se fait pour l'utilité seule de l'une des parties contractantes, qui est l'emprunteur : le prêteur ne reçoit aucune utilité de ce contrat; c'est un pur bienfait qu'il fait à l'emprunteur : ce contrat est de la classe des contrats bienfaisants. Au contraire, le contrat par lequel l'une des parties donne son argent qu'elle a ici, en échange de l'argent qu'on lui donne à recevoir dans

un autre lieu, par le moyen de la lettre de change, est un contrat intéressé de part et d'autre, qui se fait pour l'utilité réciproque des deux contractants; car lorsque je vous donne mon argent ici pour une lettre de change que vous me donnez à la place, je ne vous le donne pas tant pour vous faire plaisir, que pour mon utilité particulière; parceque j'ai plus besoin de l'argent que vous me donnez à recevoir dans le lieu où la lettre de change est tirée, que de celui que je vous donne ici; comme vous avez plus de besoin de celui que je vous donne ici, que de celui que vous me donnez à recevoir dans un autre lieu.

Il y a encore d'autres différences. Le contrat de prêt d'argent est un contrat *réel*, qui ne reçoit sa perfection que lorsque l'argent est compté: c'est un contrat *unilatéral*, par lequel il n'y a que l'un des contractants, c'est-à-dire l'emprunteur, qui s'oblige envers l'autre. Au contraire, le contrat qui intervient entre celui qui fournit la lettre de change et celui qui la reçoit, est un contrat *consensuel*, qui est parfait par le seul consentement des contractants; car aussitôt que nous sommes convenus que vous me fourniriez une lettre de change de tant, sur un tel lieu, et que je vous compterois ici tant pour la valeur d'icelle, le contrat, quoiqu'il n'ait pas reçu encore de part ni d'autre son exécution, est parfait; et vous êtes dès-lors obligé à me fournir la lettre, comme, de mon côté, je suis obligé à vous en compter la valeur.

Il résulte aussi de ceci, que ce contrat est un contrat synallagmatique, différent encore en cela du contrat de prêt d'argent, qui est unilatéral.

52. Le contrat qui intervient entre le tireur qui fournit la lettre de change, et celui qui en donne la valeur en argent, n'étant pas un contrat de prêt, il suit de là que le droit de change qu'on paye par ce contrat quelquefois à un banquier à cause de l'argent qu'il vous donne pour une lettre de change, ne peut passer pour un intérêt usuraire, l'usure proprement dite ne pouvant se contracter que dans les contrats de prêt.

Pour savoir ce que c'est que ce droit de change qui se paye aux banquiers, il faut savoir que dans les villes de commerce, les lettres de change sur une certaine ville gagnent quelquefois sur l'argent, et quelquefois c'est l'argent qui gagne sur les lettres de change.

Cette différence du prix de l'argent et des lettres de change, vient de l'abondance ou de la rareté des remises ou des traites. Par exemple, si à Lyon, dans le temps que la négociation se fait, les négociants de Lyon ont beaucoup d'argent à remettre à Marseille à leurs correspondants, et peu à en tirer; en ce cas, il y aura beaucoup plus de personnes qui chercheront à troquer leur argent contre des lettres de change sur Marseille, qu'il n'y en aura qui demanderont à troquer leurs lettres de change sur Marseille pour de l'argent; par conséquent le besoin des lettres de change sur Marseille étant plus grand que celui de l'argent, les lettres de change gagneront quelque chose sur l'argent, *putà*, un ou demi pour cent; pour avoir une lettre de change de 1,000 livres sur Marseille, il faudra donner au banquier qui vous la fournit 1,010 liv. ou 1,005 liv., suivant le cours de la place. Au contraire, si, au temps

de la négociation, les négociants de Lyon ont peu d'argent à remettre à Marseille, et beaucoup à en tirer, il y aura beaucoup plus de personnes qui chercheront à troquer leurs lettres de change sur Marseille pour de l'argent, qu'il n'y en aura qui demanderont à troquer leur argent contre des lettres sur Marseille : c'est pourquoi, en ce cas, l'argent devra gagner sur les lettres; et le banquier qui me donnera de l'argent pour une lettre de change sur Marseille, que je lui donnerai, retiendra pour le droit de change un ou deux pour cent, suivant le cours de la place.

Ce droit de change qu'il retient, n'est pas un intérêt de l'argent qu'il me compte, mais une espéce de soute ou retour, de ce qu'au temps de la négociation, suivant le cours de la place, l'argent vaut de plus que les lettres de change sur Marseille. S'il exigeoit de moi un droit de change plus fort que le cours de la place, il commettroit une injustice qui ne seroit pas proprement une usure, l'usure ne pouvant se commettre que dans le contrat de prêt; mais ce seroit une autre espéce d'injustice, semblable à celle que commet celui qui vend une chose plus qu'elle ne vaut.

Observez, en passant, que dans les négociations des lettres de change sur les pays étrangers, il se rencontre une bien plus grande variété entre le prix de l'argent et celui des lettres de change; parcequ'elle provient non seulement de l'abondance ou de la rareté des remises ou des traites, mais encore de la variété des monnoies, ce qui donne lieu quelquefois à des droits de change plus forts.

Observez aussi que le juste prix du change, au cours

de la place, ne consiste pas dans un point fixe; il suffit qu'il n'excède pas le plus fort, et qu'il ne soit pas au-dessous du plus foible droit de change qu'on prenoit communément au temps de la négociation.

53. Il n'est pas douteux, comme nous le venons de voir, que c'est, dans le for de la conscience, une injustice semblable à celle que commet un vendeur qui vend au-delà du juste prix, lorsqu'un banquier ou une autre personne exige un droit de change plus fort que le cours de la place; soit qu'il exige ce droit de change à cause de l'argent qu'il donne pour une lettre de change, lorsque l'argent gagne sur les lettres, soit qu'il l'exige à cause d'une lettre qu'il donne pour de l'argent, lorsque les lettres gagnent sur l'argent.

Cette décision a sur-tout lieu lorsque celui qui a payé ce droit plus fort ignoroit le cours de la place: lorsqu'il en avoit connoissance, il pourroit sembler que celui qui a reçu un droit de change plus fort, n'a pas commis d'injustice, puisque c'est en ce cas une gratification que lui a bien voulu faire celui qui lui a payé ce droit plus fort, et que *volenti non fit injuria*. Cependant si celui qui a payé ce droit de change plus fort, l'a payé à cause de l'argent qu'on lui donnoit pour une lettre de change, on doit penser que ce n'est pas la volonté de gratifier le banquier, mais plutôt le besoin pressant d'argent qu'il avoit, qui l'a porté à donner un droit de change plus fort que celui du cours de la place, au banquier qui a abusé de son besoin, et que le banquier est obligé à restitution pour ce qu'il a reçu de plus que le cours.

54. *Vice versà*, c'est une injustice semblable à celle

d'un acheteur qui achète au-dessous du juste prix, lorsqu'on donne un droit de change moindre que le cours de la place, soit que celui des contractants à qui on donne ce droit de change, ignore le cours de la place, soit que le besoin pressant de l'argent qu'on lui donne sur le lieu, pour une lettre de change qu'il donne sur un autre lieu, le porte à se relâcher d'une partie de ce que, suivant le cours de la place, les lettres de change sur ce lieu gagnoient sur l'argent.

On oppose que, dans le contrat de constitution de rente, il n'est pas, à la vérité, permis de se faire constituer, pour l'argent qu'on donne, une rente plus forte que le taux légitime, mais qu'il n'y a aucune injustice dans le contrat, lorsque celui qui donne son argent veut bien se contenter d'une rente moindre : donc *à pari*, ce ne doit pas être une injustice de donner un droit de change moins fort que le cours de la place, quoique c'en soit une d'en exiger un plus fort.

Je réponds, 1° que le juste prix des rentes constituées, de même que celui des autres choses, est celui pour lequel elles ont coutume d'être constituées. Ce juste prix, de même que celui des autres choses, a une certaine étendue, *habet certam latitudinem*; ce n'est pas dans le seul prix du denier vingt, réglé par la loi, qu'il consiste; ce prix du denier vingt est plutôt une des extrémités du juste prix, *apex justi pretii*, qu'il n'est seul le juste prix, lequel consiste dans les différents prix pour lesquels il est d'usage, au temps du contrat, de donner l'argent à constitution, depuis le plus bas jusqu'au plus fort, que la loi ne permet pas d'exeéder. Par exemple, étant assez fréquent aujour-

d'hui de constituer des rentes, non seulement au denier vingt, mais au denier vingt-deux, vingt-quatre et vingt-cinq, on peut dire que le juste prix des rentes est aujourd'hui depuis le denier vingt-cinq jusqu'au denier vingt; c'est pourquoi on ne peut pas dire que la rente qui a été constituée à quelqu'un de ces taux, quoiqu'au-dessous du taux fixé par la loi, ait été vendue au-dessous du juste prix.

Quand même la rente seroit constituée à un taux plus bas que le plus bas auquel, au temps du contrat, il étoit d'usage de constituer, et qu'en conséquence il seroit vrai de dire qu'elle a été vendue pour un prix au-dessous du juste prix, le contrat ne contiendroit pas d'injustice; parcequ'en ce cas celui qui a bien voulu se contenter d'une rente beaucoup au-dessous du taux ordinaire des contrats de constitution, a voulu faire un bienfait au constituant.

Mais lorsque celui qui, en donnant une lettre de change qu'il a à tirer sur tel lieu, pour une somme d'argent qu'on lui compteroit ici, se contente d'un droit de change beaucoup au-dessous du cours de la place, ce n'est pas dans la vue de faire un bienfait à celui avec qui il contracte, qu'il s'en contente; mais c'est le besoin pressant qu'il a de l'argent qu'on lui compte pour sa lettre de change qui l'y fait consentir; et l'injustice de celui qui contracte avec lui consiste à profiter de ce besoin pour acquérir sa lettre de change à un prix beaucoup au-dessous de celui du cours de la place.

55. Pour que le contrat de change qui intervient entre celui qui me donne de l'argent pour une lettre

de change, soit un vrai contrat de change, et non un prêt d'argent, il faut qu'il y ait remise de place en place; c'est-à-dire il faut que la lettre de change que je vous donne pour l'argent que vous me donnez ici, soit sur une autre ville de commerce.

Mais si, pour l'argent que vous m'avez compté ici à Orléans, je vous donnois une lettre de change adressée à mon locataire d'une maison d'Orléans, ou à mon fermier d'Artenay, pour recevoir de lui, à Noël prochain, pareille somme; quand même cette lettre seroit conçue dans le style ordinaire des lettres de change, cette lettre ne seroit pas une véritable lettre de change; le contrat intervenu entre nous ne seroit pas un contrat de change; car ce n'est que dans le cas auquel la lettre de change est sur une autre ville de commerce, qu'on peut dire que vous avez voulu troquer votre argent que vous aviez ici contre celui que je vous donne à recevoir dans une autre ville, dont vous avez plus de besoin par rapport aux affaires de commerce que vous avez dans cette ville, que vous n'avez besoin de celui que vous m'avez donné ici. On ne peut pas dire de même, lorsque je vous donne à recevoir sur mon locataire d'une maison d'Orléans pareille somme à celle que vous m'avez comptée à Orléans, que vous avez voulu troquer votre argent contre celui que je vous donne à recevoir, puisque vous ne pouvez avoir aucun intérêt d'avoir celui-là plutôt que celui que vous m'avez compté : le contrat qui intervient entre nous ne peut donc passer pour un troc de votre argent contre celui que je vous donne

à recevoir; ce n'est point le contrat de change, ce n'est autre chose qu'un prêt d'argent que vous me faites: la lettre que je vous donne sur mon locataire contient la reconnoissance de ce prêt, et l'obligation que je contracte envers vous de vous rendre, par le ministère de mon locataire, la somme d'argent que vous m'aviez prêtée : d'où il suit que si vous reteniez quelque chose pour droit de change sur la somme que vous m'avez comptée, et pour laquelle je vous ai donné une rescription sur mon locataire, ce que vous retiendriez ne pourroit passer pour un droit de change, n'étant point intervenu entre nous de contrat de change; mais ce seroit un intérêt que vous auriez retenu en récompense du prêt que vous m'avez fait, lequel intérêt est illicite et usuraire; et en conséquence vous n'avez droit d'exiger la somme que je vous ai donnée à recevoir, que sous la déduction de ce que vous avez retenu sur celle que vous m'avez comptée.

56. Par la même raison, toutes les fois que celui qui donne ici de l'argent pour une lettre de change sur un autre lieu, sait que cette lettre reviendra à protêt ici, et que l'argent lui sera rendu ici; *putà,* s'il sait que la personne sur qui la lettre est tirée, n'est ni le débiteur, ni le correspondant du tireur; le contrat, en ce cas, n'est qu'un simple prêt d'argent que ce banquier fait au tireur, déguisé sous la fausse apparence d'un contrat de change; et en conséquence le droit de change que ce banquier a reçu de celui à qui il a donné de l'argent pour cette lettre de change imaginaire, et les droits de rechange qu'il se seroit fait payer faute de

paiement de la lettre de change, ne peuvent être regardés que comme des intérêts usuraires que ce banquier ne peut pas retenir en conscience.

57. De là naît la question, si le contrat de change que les Italiens appellent *il cambio con la ricorsa*, est un vrai contrat de change, ou s'il doit être considéré comme n'étant qu'un prêt d'argent, et si en conséquence le droit de change qui a été payé au banquier ne doit pas être regardé comme un intérêt usuraire. Voici l'espéce. Matthieu, banquier à Paris, donne à Paris une somme d'argent à Pierre, négociant, pour une lettre de change que Pierre lui donne sur Jacques, de Lyon. Jacques étant le correspondant de l'un et de l'autre, la lettre de change porte : *Vous payerez à vous-même*. Jacques, à qui Matthieu envoie la lettre, porte la somme au compte de Matthieu, comme l'ayant reçue pour ledit Matthieu, de lui-même Jacques; et il la porte au compte de Pierre, comme l'ayant payée pour Pierre et en acquit de Pierre. Depuis, Jacques qui, comme correspondant de Matthieu, a des fonds à lui remettre, envoie à Matthieu une lettre de change sur Pierre, qui est débiteur envers Jacques de la lettre de change que Jacques a acquittée pour lui. On demande si dans cette espéce, dans laquelle l'argent que Matthieu a compté à Pierre à Paris se trouve lui être rendu à Paris par Pierre, le contrat de change qui est intervenu entre Matthieu et Pierre, est un contrat de change sérieux et véritable, ou si c'est un prêt d'argent déguisé, et si, en conséquence, ce qui a été payé pour prétendu droit de change est un intérêt usuraire. Cela dépend de l'intention qu'ont eue les parties. Si Matthieu

n'avoit pas besoin de lettre de change sur Lyon, où il avoit des fonds, en ce cas le contrat de change qui est intervenu entre Pierre et lui n'est, dans la véritable intention des parties, qu'un prêt d'argent, qui n'a été enveloppé d'un contrat apparent de change que pour que Matthieu retirât, sous le nom de droit de change, un intérêt de l'argent qu'il prêtoit. Mais si Matthieu avoit effectivement besoin de fonds à Lyon lors du contrat de change, et que ce ne soit que par des circonstances survenues depuis le contrat que par la suite il a tiré de Lyon l'argent que Pierre lui avoit donné à recevoir à Lyon; en ce cas, le contrat de change ayant été sérieux, le droit de change qu'il a reçu est licite.

§. II. Des obligations que contracte le tireur par le contrat de change qui intervient entre lui et le donneur de valeur.

58. L'obligation principale et primitive que le tireur contracte par ce contrat de change envers l'autre contractant, est de lui faire payer, par le moyen d'une lettre de change, au temps et au lieu convenus, l'argent qu'il lui a donné à recevoir en échange de l'argent ou autre valeur de la lettre qu'il a reçue ou qu'il doit recevoir ici de lui.

Le tireur, par ce contrat, s'oblige envers l'autre partie de lui faire donner au temps et au lieu convenus, non pas précisément et déterminément tels sacs d'argent qu'il a fait remettre pour cet effet à celui sur qui la lettre est tirée, mais une certaine somme d'argent; il se rend débiteur, *non certorum corporum, sed quantitatis*. C'est pourquoi, s'il arrivoit que celui sur qui la lettre est tirée vînt à perdre par une force ma-

jeure les fonds qui lui ont été remis par le tireur pour l'acquittement de la lettre de change, *putà*, par le pillage de sa maison dans une sédition; le tireur ne seroit pas pour cela libéré de son obligation : car le principe que la perte de la chose due, qui survient par une force majeure, tombe sur le créancier, et libère le débiteur, n'a d'application qu'à l'égard des obligations de corps certains : mais il n'en peut avoir à l'égard des obligations d'une somme d'argent, à l'égard desquelles au contraire la loi 11, *Cod. si cert. petar.* dit : *Incendium ære alieno non exuit debitorem.* Voyez notre *traité des Obligations*, *n.* 658.

59. De l'obligation principale que le tireur contracte envers l'autre partie, de lui faire payer au temps et au lieu convenus une certaine somme d'argent par le moyen d'une lettre de change, dérivent, 1° l'obligation de lui fournir la lettre de change; 2° celle des dommages et intérêts, au cas qu'elle ne soit pas acquittée à l'échéance, ou de la restitution de la valeur qui a été donnée, au choix du donneur de valeur.

60. A l'égard de l'obligation de fournir la lettre de change, celui envers qui elle est contractée ne peut régulièrement en demander l'exécution, s'il n'offre d'accomplir de son côté son obligation, et de payer la valeur qu'il s'est obligé de donner : car c'est un principe général dans tous les contrats synallagmatiques, que l'un des contractants n'est pas recevable, à demander que l'autre s'acquitte envers lui de son obligation, s'il n'est prêt lui-même à s'acquitter de la sienne.

Cette décision a lieu, lorsque la convention ne porte pas quand la valeur sera fournie par celui à qui on

doit fournir la lettre de change; car en ce cas, il doit fournir la valeur en même temps qu'on lui fournit la lettre.

Mais s'il étoit convenu que celui à qui on doit fournir la lettre de change, ne payeroit la valeur que dans un certain temps, ou après que la lettre de change aura été acceptée, ou après qu'elle aura été payée, en ce cas celui qui la doit fournir ne pourroit pas se dispenser de la fournir, quoique la valeur ne lui en fût pas offerte.

61. Pourroit-il au moins demander caution à celui à qui il la doit fournir, s'il ne se fioit pas à sa solvabilité? Non. C'étoit lorsqu'il a contracté avec lui qu'il devoit s'informer de sa solvabilité : l'ayant une fois reconnu solvable, ayant une fois suivi sa foi, il ne peut plus s'en départir.

Néanmoins, si depuis la convention il étoit survenu quelque changement considérable et marqué dans la fortune de celui à qui il a promis de fournir la lettre de change, celui qui la doit fournir pourroit en ce cas exiger, avant de satisfaire à son obligation, qu'on lui donnât caution de la valeur.

62. Le second chef d'obligation que contracte par ce contrat de change *le tireur* envers *le donneur de valeur*, est l'obligation des dommages et intérêts *du donneur de valeur*, à défaut de paiement de la lettre à son échéance, ou de la restitution de ce qui a été donné par la lettre, au choix *du donneur de valeur:* c'est ce qui résulte de la loi 56, ff. *de prescr. verb. In quâ actione*, (qui naît du contrat d'échange contre celui qui n'accomplit pas de son côté le contrat) *id veniet*,

non ut reddas quod acceperis, sed ut damneris mihi quanti interest meâ illud de quo convenit accipere; vel si meum recipere velim, repetatur quod datum est, quasi ob rem datam re non secutâ.

63. Ces dommages et intérêts ne doivent pas néanmoins s'étendre à tout ce que celui à qui la lettre a été fournie, prétend avoir souffert ou manqué de gagner par défaut de paiement de la lettre; mais ils doivent se borner à ce qui est réglé par l'ordonnance de 1673.

Par exemple, si vous m'avez fourni une lettre de change sur une telle ville, payable au temps d'une certaine foire, et que, faute de recevoir la somme portée par cette lettre, je n'aie pu faire les emplettes que je me proposois de faire à cette foire, je ne pourrai pas prétendre contre vous, par forme de dommages et intérêts, l'estimation du profit qu'il y eût eu à faire sur ces emplettes; mais je dois me borner à ce qui a été réglé à cet égard par l'ordonnance de 1673; savoir, qu'en cas de protêt, c'est-à-dire de défaut de paiement de la lettre de change, le tireur qui l'a fournie soit obligé de rendre et payer à celui à qui il l'a fournie, 1° la somme principale portée par la lettre de change; 2° celle qu'il a reçue pour droit de change, au cas qu'il en ait reçu un; 3° les intérêts de ces deux sommes, qui commencent à courir de plein droit contre lui du jour du protêt, même avant qu'il ait été donné aucune demande; *ordonnance de* 1673, *tit.* 6, *art.* 7: 4° les frais de protêt et autres procédures dont il sera parlé *infrà:* 5° les frais du voyage que celui à qui la lettre a été fournie a fait au lieu où elle étoit payable, pour y faire ses affaires, qu'il n'a pu faire

faute de paiement de ladite lettre. Il doit, pour pouvoir prétendre le remboursement des frais de voyage, affirmer en justice, s'il en est requis, qu'il a fait le voyage pour recevoir le paiement de la lettre, et qu'il ne l'eût pas fait s'il eût su qu'elle ne fût pas payée.

Observez que les intérêts de la somme à laquelle montent les frais de protêts et de voyage, ne lui sont dus que du jour de la demande qu'il en a faite.

64. 6° Celui qui a fourni la lettre de change doit quelquefois rembourser *le rechange*, à celui à qui il l'a fournie.

Pour savoir ce que c'est que *ce rechange*, il faut observer que celui à qui la lettre a été fournie peut, en cas de refus de paiement de la lettre, après avoir fait son protêt, prendre d'un banquier du lieu où la lettre étoit payable, une somme d'argent pareille à celle portée par la lettre qui n'a pas été acquittée, et donner à ce banquier en échange de l'argent qu'il reçoit de lui, une lettre de change de cette somme tirée à vue sur celui qui lui avoit fourni la sienne, ou sur quelque autre personne.

Si pour avoir cet argent en échange de cette lettre, il a payé à ce banquier un droit de change, parceque l'argent alors gagnoit sur les lettres, ce droit de change qu'il a payé à ce banquier pour avoir l'argent dont il avoit besoin , est ce qu'on appelle *le rechange*, dont il doit être remboursé par celui qui lui a fourni la lettre dont on lui a refusé le paiement.

Celui à qui la lettre a été fournie, pour pouvoir se faire rembourser de ce rechange, est tenu de justifier, par des pièces valables, qu'il a pris de l'argent dans le

lieu auquel la lettre qui lui a été fournie étoit tirée; *ordonnance de* 1673, *tit.* 6, *art.* 7.

L'intérêt de ce rechange ne lui est dû que du jour de la demande; *art.* 7.

65. La lettre de change qu'il donne au banquier pour de l'argent qu'il reçoit de lui, doit être tirée sur le lieu où s'est faite la remise de celle qui a été protestée : quand il l'a tirée sur un lieu plus éloigné, et qu'il a en conséquence payé un rechange plus fort que n'eût été celui qu'il eût payé si la lettre eût été tirée sur le lieu où s'est faite la remise de la lettre protestée, il ne peut demander au tireur de la lettre protestée le remboursement de ce rechange, que jusqu'à concurrence de ce qui en eût été payé, si la lettre eût été tirée sur le lieu où s'est faite la remise de la lettre protestée.

66. S'il n'y avoit pas de commerce entre le lieu où la lettre a été protestée et où il a été obligé de prendre de l'argent, et celui où la remise en a été faite, de manière qu'il n'eût pu trouver de l'argent pour une lettre de change sur ce lieu; comme il ne doit pas être réduit à l'impossible, il doit lui être permis d'en tirer une sur un autre lieu : mais il doit en ce cas, *arbitrio boni viri*, choisir le lieu le plus commode à celui qui lui a fourni la lettre protestée, et lui ménager autant qu'il pourra les frais du rechange : car l'équité veut qu'en nous procurant notre indemnité, nous la fassions de la manière la moins onéreuse à celui qui nous la doit.

67. Lorsque celui à qui la lettre a été fournie l'a endossée au profit d'un tiers, le tireur, en cas de protêt faute de paiement, est tenu d'indemniser celui à qui il l'a fournie, de tout ce dont celui-ci est tenu envers

celui au profit de qui il l'a endossée, tant en principal qu'intérêts et frais, et en outre des frais par lui faits pour dénoncer les poursuites faites contre lui au tireur.

Néanmoins, si j'avois négocié dans un lieu plus éloigné la lettre de change qui m'a été fournie, et que la lettre de change ayant été protestée faute de paiement, le propriétaire de la lettre eût, au lieu où elle étoit payable, pris de l'argent d'un banquier, pour une lettre de change qu'il auroit tirée sur le lieu éloigné où la remise m'a été faite de la valeur de la lettre protestée, ce qui auroit produit un gros droit de rechange que je suis tenu de rembourser, celui qui m'a fourni la lettre ne seroit tenu de m'en indemniser que jusqu'à concurrence de ce qui eût été donné pour le rechange d'une lettre de change sur le lieu où je lui ai fait la remise de la valeur de la lettre protestée qu'il m'a fournie, à moins qu'il ne m'eût donné par écrit la permission de la négocier sur le lieu où je l'ai négociée; ou indéfiniment sur tel lieu que bon me sembleroit. C'est ce qui est décidé par l'ordonnance de 1673, *tit.* 6, *art.* 5 *et* 6; car sans cela le tireur qui m'a fourni la lettre est censé n'avoir pas entendu qu'elle seroit négociée sur des lieux éloignés, ni par conséquent avoir voulu se soumettre, en cas de protêt, au coût des gros rechanges auxquels cette négociation donneroit lieu.

Ceci s'éclaircira par un exemple. *Finge.* Denis, négociant de Paris, m'a fourni une lettre de change sur Georges de Rouen : j'ai négocié cette lettre, et j'en ai passé l'ordre au profit de Conrad, négociant de Hambourg, qui en a remis la valeur à mon correspondant. Le correspondant de Conrad s'étant présenté, à

l'échéance, à Georges de Rouen, qui a fait refus de payer, il a fait son protêt, et il a pris de l'argent d'un banquier de Rouen pour une lettre de change qu'il lui a donnée, tirée sur mon correspondant de Hambourg : il a payé au banquier qui lui a donné de l'argent pour une lettre tirée sur Hambourg, un gros rechange. J'ai été obligé de faire acquitter cette lettre, et de rembourser à Conrad, outre les frais de protêt et de dénonciation, le rechange que son correspondant a payé au banquier de Rouen; mais je ne pourrai pas me faire rembourser par Denis de Paris, qui m'a fourni la lettre, ce rechange que j'ai été obligé de rembourser à Conrad de Hambourg, si ce n'est seulement jusqu'à concurrence de ce qu'il en eût coûté pour le rechange, si la lettre eût été tirée sur Paris où j'ai fait la remise à Denis de la valeur de celle qu'il m'a fournie, et qui a été protestée; à moins que Denis, lorsqu'il m'a fourni cette lettre, ne m'eût expressément permis de la négocier sur Hambourg, ou indéfiniment; *tit.* 6, *art.* 6.

68. Le donneur de valeur, en cas de défaut de paiement de la lettre qui lui a été fournie, peut, selon la nature du contrat d'échange, comme nous l'avons déja ci-dessus observé, répéter, si bon lui semble, au lieu de ses dommages et intérêts, ce qu'il a donné pour la valeur de la lettre qui lui a été fournie, *condictione ob rem datam re non secutâ.*

Si ce sont des marchandises qu'il a données pour la valeur de la lettre, qui soient encore en nature, et en la possession du tireur qui lui a fourni une lettre, il a un privilége sur lesdites marchandises contre tous les autres créanciers du tireur.

69. C'est le refus que fait d'acquitter la lettre celui sur qui elle est tirée, qui donne ouverture à ces actions contre le tireur; et il y donne ouverture, soit que le paiement en ait été requis par le donneur de valeur, qui étoit encore propriétaire de la lettre lors de l'échéance, soit qu'il l'ait été par un cessionnaire médiat ou immédiat de la lettre de change, au profit de qui lepremier donneur de valeur, ou son successeur, l'auroit endossée : car le tireur s'est obligé envers le premier donneur de valeur de faire payer la lettre de change, soit à lui, soit à celui qui auroit l'ordre de lui; et le refus fait à celui au profit de qui la lettre a été endossée, est censé fait au premier donneur de valeur, qui a intérêt qu'elle soit payée à celui à qui il l'a endossée, s'étant obligé envers lui de la lui faire payer. Mais quoique, par le refus fait au propriétaire de la lettre de change à qui elle a été endossée, l'action contre le tireur soit ouverte du chef du premier donneur de valeur, en la personne de qui elle réside; néanmoins ce n'est pas par ce premier donneur de valeur qu'elle doit être intentée, mais par le propriétaire de la lettre de change, à qui cette action est censée avoir été créée par l'endossement de la lettre qui lui a été fait.

70. Outre les deux obligations que le tireur, par le contrat de change, contracte envers le donneur de valeur, savoir, celle de lui fournir la lettre, et celle de la faire acquitter à l'échéance, il en contracte encore une troisième, lorsque la lettre n'est payable qu'au bout d'un certain temps ; savoir, celle de la faire, en attendant, accepter par celui sur qui elle est tirée:

faute par lui de pouvoir satisfaire à cette obligation, par le refus que feroit d'accepter la lettre celui sur qui cette lettre est tirée, il est obligé de donner caution au donneur de valeur de faire acquitter la lettre à l'échéance au lieu où elle est payable, sinon de rendre la valeur qu'il a reçue et les frais. La raison de cela, c'est que l'acceptation de celui sur qui la lettre est tirée, est une sûreté sur laquelle celui à qui la lettre a été fournie, comptoit lors du contrat qui est intervenu entre lui et le tireur: le tireur ne pouvant la lui procurer, il doit lui donner une sûreté équivalente, en lui donnant cette caution.

71. Il y a un cas particulier dans lequel la lettre de change est aux risques du donneur de valeur, et dans lequel il n'a, à défaut de paiement, aucun recours contre le tireur; c'est celui dans lequel le donneur de valeur a répondu au tireur de la solvabilité de celui sur qui la lettre est tirée, pour la somme qui est tirée sur lui. C'est ce qui paroîtra dans l'espèce suivante. Paul a donné à Pierre, à Orléans, une somme de 1,000 l. pour une lettre de change de pareille somme, que Pierre s'est obligé de lui donner sur Lyon. Pierre n'ayant point de correspondant à Lyon pour faire compter à Lyon cette somme à Paul, Paul lui a indiqué Jacques, qui est le sien; et, par une lettre d'avis, Paul a prié Jacques de rendre cet office à Pierre, dont il lui a certifié et garanti la solvabilité : en conséquence Pierre a donné à Paul une lettre de change sur Jacques, de Lyon, conçue en ces termes : *M. Jacques, vous payerez à Paul, ou à son ordre, la somme de mille livres, valeur reçue comptant dudit Paul;* et

Paul a écrit au dos : *Pour moi payerez à vous-même.* Jacques a acquitté la lettre en se rendant au compte qu'il a avec Paul, débiteur de cette somme de 1,000 l., comme l'ayant reçue pour lui ; et au compte de Pierre, il s'est porté créancier de Pierre pour la même somme, comme ayant acquitté pour lui la lettre de change. Par la suite Jacques, pour être payé des 1,000 livres que lui doit Pierre, et pour s'acquitter en même temps envers Paul de pareille somme qu'il lui doit, envoie à Paul une lettre de change tirée sur Pierre. Si Paul n'en peut être payé à l'échéance, par l'insolvabilité de Pierre, il ne peut avoir aucun recours contre Jacques, tireur de cette lettre, qui la lui a fournie. La raison est que Jacques n'ayant avancé une somme de 1,000 liv. pour Pierre, en acquittant sa lettre de change, qu'à la prière de Paul, Paul doit répondre à Jacques, *actione mandati contrariâ,* des 1,000 liv. qui lui sont dues par Pierre.

§. III. Des obligations que contracte le donneur de valeur par le contrat de change.

72. L'obligation principale que contracte le donneur de valeur, est de payer la valeur de la lettre de change qui lui est fournie : il doit la payer en même temps que la lettre lui est fournie, sans attendre qu'elle ait été acceptée ou acquittée, à moins qu'il n'en ait été convenu autrement. Néanmoins s'il étoit arrivé depuis la convention un changement de fortune considérable, soit dans la personne de celui qui lui a fourni la lettre, soit dans celle sur qui elle est tirée, il pourroit exiger que pour la valeur qu'il paye-

roit, on lui donnât caution que la lettre seroit acquittée.

73. De l'obligation que contracte le donneur de valeur, naît une action que celui qui a fourni ou qui doit fournir la lettre de change, a contre lui pour s'en faire payer la valeur.

Il a pour cette action un privilége sur la lettre qu'il a fournie, semblable à celui qu'un vendeur a sur la chose qu'il a vendue, pour le prix qui lui en est dû. C'est pourquoi, si celui à qui la lettre a été fournie et qui en doit la valeur, venoit à faire faillite, et que la lettre fût trouvée sous les scellés de ses effets; quoique la lettre exprime, *valeur reçue comptant*, celui qui l'a fournie pourroit, en rapportant le billet de celui à qui il l'a fournie, par lequel il paroîtroit que la valeur lui en est due, exercer son privilége sur cette lettre contre les créanciers du failli à qui il l'a fournie, et s'en faire accorder la récréance.

Il peut aussi la saisir et arrêter entre les mains de celui qui en est le porteur, pourvu que ce soit son débiteur à qui il l'a fournie qui en soit encore le propriétaire.

Mais si, avant qu'elle ait été saisie, il l'a endossée au profit d'un autre, celui qui la lui a fournie ne peut plus la saisir pour la valeur qui lui en est due, et son privilége s'éteint : car c'est un principe commun à tous les effets mobiliers, du nombre desquels sont les lettres de change, que le privilége qu'un créancier a sur ces effets ne dure qu'autant qu'ils appartiennent à son débiteur : de là cette maxime, *meubles n'ont pas de suite.*

74. Celui à qui la lettre est fournie s'oblige encore envers le tireur qui la lui fournit, à présenter la lettre, au temps de l'échéance, à celui sur qui elle est tirée, et à faire constater par le protêt le refus qu'il feroit de l'acquitter, et à dénoncer ce refus au tireur, afin que ce tireur puisse prendre ses mesures pour faire payer celui sur qui la lettre est tirée, au cas qu'il soit son débiteur, ou qu'il ait des fonds à lui. Cette obligation de celui à qui la lettre est fournie, résulte d'une espèce de mandat dont il se charge envers le tireur qui lui a fourni la lettre, lequel est accessoire au contrat de change qui se fait entre eux. Faute de remplir cette obligation, il est responsable de la perte que souffriroit le tireur, des fonds que ledit tireur avoit chez celui sur qui la lettre est tirée pour l'acquittement de la lettre; ce qui rend celui à qui la lettre a été fournie non-recevable à en demander le paiement à celui qui la lui a fournie, comme nous le verrons ci-après au chapitre suivant.

75. Celui à qui la lettre a été fournie, quoiqu'il ait grand intérêt de la faire accepter, ne s'oblige pas néanmoins envers le tireur qui la lui a fournie, à la faire accepter; et faute de l'avoir fait, il n'est pas déchu de son action de garantie contre lui, lorsque la lettre a été protestée faute de paiement au jour de l'échéance; *Savary*, *parer*. 42.

§. IV. Si le contrat de change qui est intervenu entre le tireur et le donneur de valeur, peut se résoudre ou recevoir quelque changement sans le consentement des deux parties.

76. Le contrat de change qui intervient entre le ti-

reur et le donneur de valeur, étant, de même que tous les autres contrats, formé par le concours des volontés des deux parties contractantes, ne peut se résoudre ni pour le tout, ni pour partie, que par le concours des volontés des deux parties. C'est pourquoi, de même que, dans les contrats ordinaires d'échange, je ne puis vous obliger, si vous n'y consentez, à me rendre la chose que je vous ai donnée en échange, aux offres de vous rendre celle que j'ai reçue de vous, ou de vous décharger de l'obligation de me la donner, si je ne l'ai pas encore reçue; de même dans ce contrat le donneur de valeur qui a contracté avec le tireur, ne peut obliger le tireur à lui rendre l'argent qu'il lui a donné pour la valeur de la lettre de change, aux offres de lui rendre la lettre, tant que celui sur qui elle est tirée n'est pas en demeure de l'acquitter.

77. Quand même le donneur de valeur auroit perdu, soit par sa faute, soit même sans sa faute, la lettre qui lui a été fournie, il ne pourroit pas pour cela obliger le tireur de consentir à la résolution du contrat, et de lui rendre la somme qu'il lui a donnée pour la valeur de la lettre, aux offres de donner quittance au tireur, et une reconnoissance que la lettre de change demeureroit nulle, au cas qu'elle fût retrouvée. Le tireur n'est en ce cas obligé à autre chose qu'à lui fournir un second exemplaire de la lettre de change.

Quand même le tireur auroit en ce cas consenti à la résolution du contrat, il ne seroit tenu de rendre l'argent qu'il a reçu pour la valeur de la lettre, qu'après qu'il auroit eu le temps d'écrire à celui sur qui elle est tirée, pour lui donner avis de la résolution du

contrat, afin qu'il ne paye pas la lettre, si elle lui étoit présentée, et celui d'en avoir réponse.

78. Non seulement le contrat entre le tireur et le donneur de valeur ne peut se résoudre; il ne peut même recevoir aucun changement sans le consentement des parties. C'est pourquoi le donneur de valeur ne peut contraindre le tireur à lui donner, à la place de la lettre de change qu'il lui a donnée, une autre lettre de change sur un autre lieu, ou sur une autre personne du même lieu.

Mais si les changements demandés sont des changements qui n'intéressent que le donneur de valeur, et qui ne peuvent intéresser en rien le tireur, le tireur ne peut les refuser, suivant ce premier principe de l'équité naturelle, que nous sommes obligés de faire à notre prochain le plaisir qu'il nous demande, lorsqu'il ne nous coûte rien. Par exemple, si vous m'avez donné une lettre de change sur Lyon à l'ordre de Jean, qui étoit alors mon correspondant, et qu'ayant changé de correspondant, je demande que vous me passiez à sa place une autre lettre à l'ordre d'Irénée mon nouveau correspondant, vous ne pouvez pas me le refuser, parceque tout cela vous est tout-à-fait indifférent.

ARTICLE II.

Des contrats entre l'endosseur et celui à qui il passe son ordre.

79. Nous avons vu au chapitre dernier, qu'il y avoit différentes espèces d'endossements et d'endosseurs. Le contrat qui intervient entre l'endosseur et

celui à qui il passe son ordre, est différent selon ces différentes espèces.

L'endossement par lequel l'endosseur, propriétaire de la lettre de change, passe son ordre à une personne qui lui en compte la valeur au lieu où se fait l'endossement, est un vrai contrat de change, par lequel celui à qui l'ordre est passé, échange l'argent qu'il donne à l'endosseur dans le lieu où se fait l'endossement, contre l'argent que l'endosseur s'oblige de son côté de lui faire recevoir dans le lieu où est tirée la lettre de change qu'il lui remet.

Ce contrat est entièrement semblable à celui qui intervient entre le tireur et le donneur de valeur.

Il produit entre l'endosseur et celui à qui l'ordre est passé, soit en cas de refus de paiement, soit en cas de refus d'acceptation, les mêmes obligations et les mêmes actions que la lettre de change produit entre le tireur et le donneur de valeur. Tout ce que nous en avons dit dans l'article précédent, reçoit ici application.

80. Outre ce contrat d'échange, cet endossement contient une cession et transport de la lettre de change que l'endosseur fait à celui à qui il passe son ordre, et de tous ses droits et actions, tant contre ceux qui l'ont fournie, que contre celui sur qui elle est tirée lorsqu'il l'a acceptée.

C'est pourquoi, en cas de refus de paiement et de protêt de la lettre de change, le propriétaire non seulement a l'action qu'il a de son chef contre le dernier endosseur qui lui a passé son ordre, laquelle naît du contrat d'échange intervenu entre cet endosseur et lui,

que l'endossement renferme; mais il a encore les actions que cet endosseur avoit contre les précédents endosseurs et contre le tireur, lesquelles sont censées lui avoir été cédées par l'endossement fait à son profit, comme nous venons de le dire, et auxquelles le refus qui lui est fait d'acquitter la lettre donne ouverture, comme nous avons vu *suprà, n.* 62.

81. C'est une chose particulière à la cession qui se fait par l'endossement d'une lettre de change, que, par cette cession, celui au profit de qui l'ordre est passé, entre dans tous les droits et actions de l'endosseur dès l'instant de l'endossement, et sans qu'il soit besoin qu'il en fasse aucune signification à celui sur qui la lettre est tirée, ni à quelque autre personne que ce soit; *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art.* 24. C'est une exception à la régle générale, qu'un transport ne saisit, s'il n'est signifié, que nous avons établie en notre *traité du Contrat de Vente.*

Pour que l'endossement opère de plein droit ce transport, il faut qu'il soit revêtu des formes prescrites par l'ordonnance : nous en avons parlé *suprà, n.* 38 *et* 39.

Quoique, par la déclaration du 18 novembre 1702, toutes cessions et transports faits par quelqu'un dans les dix jours avant sa faillite, soient de nul effet; néanmoins l'endossement fait la veille de la faillite de l'endosseur est valable, et il transporte tous les droits résultants de la lettre de change à celui au profit de qui il a été passé, et qui en a payé de bonne foi la valeur; c'est ce qui m'a été attesté par plusieurs négociants très expérimentés et par des banquiers. La raison pour laquelle l'usage a fait excepter cette espéce de trans-

port de la rigueur et de la généralité des termes de la déclaration du roi, est pour ne pas donner atteinte à la foi publique sous laquelle se fait la circulation des lettres de change.

82. A l'égard de l'endossement par lequel l'endosseur passe son ordre à quelqu'un, afin qu'il reçoive la lettre pour lui et comme son mandataire, le contrat que cet endossement renferme, et qui se fait entre l'endosseur et celui à qui il passe son ordre, est un contrat de mandat d'où naissent les obligations ordinaires du mandat. En conséquence, celui à qui l'ordre est passé s'oblige, en sa qualité de mandataire, envers son endosseur, propriétaire de la lettre de change, à la faire accepter, si elle ne l'est pas encore; à aller, à l'échéance, recevoir le paiement de la lettre de change; à lui en remettre la valeur; comme aussi, à défaut d'acceptation ou de paiement, à faire les protêts et autres diligences requises en pareil cas. L'endosseur, de son côté, s'oblige à l'indemniser de toutes les dépenses qu'il fera pour cela.

83. Régulièrement celui à qui l'ordre a été passé, qui est ordinairement un banquier du lieu où la lettre de change est tirée, n'est obligé à en remettre à l'endosseur, propriétaire de la lettre, la somme qu'il a reçue pour lui comme son mandataire, qu'au lieu où il l'a reçue; ce qui est conforme au principe par nous établi en notre *traité des Obligations*, que le débiteur d'une somme d'argent n'est tenu de la payer qu'au lieu de son domicile, qui est celui où elle peut lui être demandée, *ubi petitur*.

Assez souvent néanmoins, par une convention par-

ticulière, le banquier à qui l'ordre est passé se charge de faire remettre au propriétaire de la lettre, lorsqu'il l'aura reçue, le montant de ladite lettre au lieu du domicile du propriétaire de la lettre, ou en tel autre lieu qu'il lui indique.

Le banquier exécute cette commission par une lettre de change qu'il lui fournit sur le lieu où il s'est chargé de lui remettre le montant de celle qu'il a reçue pour lui comme son mandataire.

Ceci s'éclaircira par un exemple. Aignan, d'Orléans, a acheté de Victor, de Marseille, une certaine quantité de bottes d'huile pour la somme de 1,000 écus, en paiement de laquelle il lui a donné une lettre de change sur Pierre, de Lyon. Victor ayant reçu cette lettre de change, l'endosse et passe son ordre au banquier Irénée, son correspondant à Lyon, et la lui envoie, afin qu'il la reçoive pour lui; et, par la lettre d'avis, il charge Irénée de lui en faire toucher le montant à Marseille. Irénée va, à l'échéance, chez Pierre, sur qui la lettre est tirée, à qui il remet la lettre et en reçoit le montant, comme mandataire de Victor, qui lui en a passé l'ordre; et pour en remettre le montant à Victor, suivant la lettre d'avis, il envoie à Victor une lettre de change sur Cassien, banquier à Marseille, et correspondant dudit Irénée.

84. Cette lettre de change par laquelle le banquier remet à l'endosseur le montant de celle qu'il a reçue pour lui, est aux risques de ce banquier. Par exemple, dans l'espèce ci-dessus proposée, si Cassien, sur qui le banquier Irénée a tiré la lettre de change qu'il a envoyée à Victor, pour lui remettre le montant de celle

qu'il a reçue pour lui, ne payoit pas à l'échéance; Victor, après avoir protesté la lettre, auroit recours contre Irénée; sauf à Irénée son recours pour les fonds qu'il a chez Cassien, contre ledit Cassien; et si ledit Cassien est insolvable, c'est Irénée qui souffrira de son insolvabilité.

Victor n'est pas tenu en ce cas, *actione mandati contrariâ*, d'indemniser Irénée, son mandataire, de la perte qu'il a soufferte de ses fonds qu'il avoit chez son correspondant Cassien; car ce n'est pas spécialement et directement pour l'affaire de Victor, mais en général pour l'exercice de son commerce de banque qu'il avoit ses fonds chez Cassien.

85. Un banquier, porteur d'une lettre de change qui m'appartenoit, en a reçu le montant pour moi; mais n'ayant pas de correspondant au lieu où il doit m'en faire la remise, il porte la somme qu'il a reçue pour moi à un négociant du lieu où il l'a reçue. Le négociant lui donne à la place une lettre de change payable à mon ordre, sur le lieu où la remise doit s'en faire. Le banquier me l'envoie. Cette lettre est-elle aux risques du banquier? et si elle n'est pas acquittée, et que le tireur tombe en faillite, la perte doit-elle tomber sur mon banquier? Si c'étoit moi qui lui eusse indiqué ce négociant, et que ce fût par mon ordre, ou au moins de mon consentement exprès qu'il lui eût porté l'argent qu'il a reçu pour moi afin d'avoir la lettre de change, il n'y a pas de doute en ce cas que la perte tomberoit sur moi, et que le banquier, en comptant de mon ordre l'argent à ce négociant, seroit pleinement libéré envers moi, comme s'il me l'eût compté à moi-même,

suivant cette règle de droit, *Quod jussu meo alicui solvitur, perinde est ac si mihi solutum esset; l.* 180, ff. *de reb. jud.* Mais si j'avois écrit à mon banquier de me faire tenir ici l'argent qu'il a reçu pour moi, sans lui désigner par qui, la lettre de change sera-t-elle à ses risques? J'ai consulté sur cette question d'anciens négociants, qui se sont trouvés d'avis contraire. L'un d'eux prétendoit que le banquier étoit garant de la solvabilité de celui de qui il avoit pris pour moi la lettre de change; qu'il ne devoit s'adresser qu'à des personnes dont il fût certain de la solvabilité; et que lorsqu'il n'en étoit pas certain, il ne devoit donner mon argent qu'après avoir eu avis que la lettre a été acquittée, et donner, en attendant, son billet. L'autre négociant que j'ai consulté soutient au contraire que, pourvu que la personne à qui il a compté mon argent pour une lettre de change fût une personne qui jouissoit alors de son crédit, la lettre n'est pas aux risques du banquier, mais aux miens; à moins que, par une convention particulière entre nous, il n'eût répondu *du croire*, c'est-à-dire de la solvabilité de la personne à qui il s'adresseroit. La raison est qu'un mandataire est quitte de son mandat, lorsqu'il ne retient rien de ce qu'il a reçu en exécution de son mandat, et qu'on ne peut lui reprocher aucune faute. Or, dans l'espéce proposée, le banquier ayant remis de bonne foi l'argent qu'il avoit reçu pour moi à ce négociant, ne retient rien de ce qu'il a reçu pour moi, et il semble qu'on ne puisse lui reprocher aucune faute, puisque le négociant à qui il a remis mon argent pour une lettre de change, jouissoit alors de son crédit : il n'a

fait, en lui comptant mon argent pour une lettre de change, que ce qu'un homme prudent auroit pu faire pour ses propres affaires.

86. Il est d'usage dans le contrat qui se passe entre le propriétaire de la lettre de change, et son mandataire à qui il passe son ordre pour la recevoir, d'accorder à ce mandataire une certaine somme modique, à raison de tant pour cent, afin de le récompenser, non seulement du soin qu'il doit prendre d'aller recevoir la lettre à l'échéance; mais aussi, si c'est un banquier, du risque qu'il court des fonds qu'il est obligé d'avoir chez ses correspondants dans les différents lieux, pour y faire à ceux qui lui en ont passé leur ordre, la remise du montant des lettres de change qu'il a reçues comme mandataire.

On appelle *une provision*, cette somme que l'endosseur propriétaire de la lettre donne à son mandataire à qui il a passé son ordre. Cette provision est un profit très licite du commerce de banque, pourvu qu'elle ne soit pas excessive, c'est-à-dire pourvu que le banquier n'exige pas plus que ce qu'il est d'usage, selon le cours de la place, de recevoir en pareil cas.

87. Lorsque celui à qui l'ordre a été passé, ne s'est chargé que de recevoir la lettre de change, et d'en tenir compte au lieu de son domicile où il a reçu l'ordre, on peut, même en ce cas, convenir qu'on lui donnera une certaine provision pour la récompense de ses peines: mais comme un tel mandat ne l'oblige pas à avoir des fonds hors de chez lui, dont il court le risque, la provision sembleroit devoir en ce cas être beaucoup

moindre que s'il étoit chargé de remettre les fonds dans un autre lieu.

Néanmoins on m'a dit que, dans l'un et dans l'autre cas, il étoit assez d'usage d'accorder une provision semblable, qui étoit de demi pour cent.

88. Le contrat de mandat qui intervient entre l'endosseur et celui à qui il a passé son ordre, étant de sa nature un contrat gratuit, cette provision n'est pas due au mandataire à qui l'endosseur a passé son ordre, à moins qu'on n'en soit convenu par une convention particulière. Il n'est pas néanmoins toujours nécessaire que cette convention soit expresse; elle se présume facilement, lorsque celui à qui l'ordre est passé est par état un banquier qui est dans l'usage de se faire payer ces provisions.

89. Il nous reste à observer deux différences entre cette espèce d'endossement qui ne renferme qu'un simple mandat, et celui qui renferme un transport de la lettre de change. Dans celui-ci, celui au profit de qui l'ordre est passé devenant par cet endossement propriétaire de la lettre de change, peut en disposer, et passer lui-même son ordre à un autre: mais dans l'espèce d'endossement qui ne contient qu'un simple mandat, celui au profit de qui l'ordre est passé ne peut pas ordinairement en passer l'ordre à un autre; c'est pourquoi, dans ces espèces d'endossements, l'endosseur s'exprime ainsi: *Pour moi payerez à un tel;* et ordinairement il n'ajoute pas, comme dans l'autre endossement, *ou à son ordre.*

L'endosseur pourroit néanmoins, s'il le jugeoit à

propos, accorder à son mandataire à qui il a passé son ordre, la faculté de se substituer une autre personne, en ajoutant dans l'endossement ces mots, *ou à son ordre*; et en ce cas le mandataire à qui l'endosseur a passé son ordre pourroit en passer lui-même son ordre au profit d'un autre : mais l'ordre qu'il en passeroit à un autre ne pourroit valoir que comme une simple procuration d'en recevoir le paiement de celui sur qui la lettre est tirée, quand même la lettre porteroit que l'endosseur en auroit reçu la valeur comptant de celui à qui il a passé son ordre; car cet endosseur n'étant pas lui-même propriétaire de la lettre, n'en peut transférer à un autre la propriété. *Voyez Savary, parer.* 41.

90. Une seconde différence est que cette espèce d'endossement, qui ne contient qu'un mandat, est révocable selon la nature des mandats; c'est pourquoi l'endosseur peut demander à la personne à qui il a passé son ordre, qu'elle lui rende la lettre de change qu'il lui a remise; et comme il pourroit arriver qu'elle ne la lui rendît pas, et qu'elle allât, à son échéance, la recevoir, il peut, pour empêcher cela, dénoncer à celui sur qui elle est tirée, qu'il ne la paye point à la personne à qui il en a passé l'ordre, ni à d'autres, mais à lui-même.

ARTICLE III.

Du contrat qui intervient entre le tireur et celui sur qui la lettre est tirée.

91. Le contrat entre le tireur et celui sur qui la lettre est tirée, est un vrai contrat de mandat, *mandatum solvendæ pecuniæ:* il intervient et se contracte par

l'acceptation que fait de la lettre de change celui sur qui elle est tirée, ou même avant cette acceptation, par le consentement qu'il donne par lettre missive au tireur de tirer sur lui.

Ce contrat paroît aussi tacitement contracté, lorsque celui sur qui la lettre est tirée est un banquier qui a reçu du tireur des fonds pour accepter et acquitter ses lettres.

92. Il y a plus : tous les négociants avec qui j'ai conféré m'ont assuré qu'il étoit d'un usage constant dans le commerce, qu'un négociant créancier d'un autre négociant d'une somme liquide pour une affaire de commerce, pouvoit, sans attendre un consentement exprès de son débiteur, tirer sur lui une lettre de change de cette somme; et que, faute par lui de l'acquitter, il étoit condamné aux frais de protêt, de rechange, etc., de même que s'il eût consenti qu'on tirât sur lui. Cet usage m'a surpris; car les dommages et intérêts qui résultent du défaut de paiement de la dette d'une somme d'argent, se bornent aux intérêts de cette somme; les autres dommages et intérêts auxquels il est condamné, faute d'acquitter la lettre tirée sur lui, tels que sont les frais de rechange, etc., ne peuvent naître que d'une autre obligation, qui est l'obligation de mandat qu'il a contractée, en consentant qu'on tire sur lui une lettre de change de la somme qu'il doit, et en se chargeant de l'acquitter : il ne peut donc pas y être condamné, s'il n'a pas consenti qu'on tirât une lettre de change sur lui. Tout ce qu'on peut dire pour justifier cette jurisprudence des consulats, est qu'étant d'usage dans le commerce

qu'un négociant qui contracte envers un autre une dette d'une somme liquide pour une affaire de commerce, consente que son créancier la tire sur lui par une lettre de change; un négociant, en contractant une pareille dette, quoiqu'il ne se soit pas expliqué que son créancier pourroit tirer sur lui une lettre de change, est censé en être tacitement convenu, suivant cette régle de droit, *in contractibus tacitè veniunt quæ sunt moris et consuetudinis.* Au reste cela doit être restreint aux dettes de commerce; le créancier de toute autre dette ne peut pas tirer une lettre de change sur son débiteur, s'il n'y a consenti.

93. Le contrat de mandat qui intervient entre le tireur et la personne sur qui la lettre est tirée, qui a consenti, soit expressément, soit tacitement, qu'on tirât sur elle, n'est pas différent des autres mandats; celui sur qui la lettre est tirée, qui est le mandataire, est obligé, *actione mandati directâ*, d'exécuter et accomplir le mandat dont il s'est chargé. C'est pourquoi si, par une lettre, il a écrit au tireur de tirer sur lui, il est obligé d'accepter la lettre de change qu'il a consenti qu'on tirât sur lui, et ensuite de l'acquitter à l'échéance; et faute de faire l'un ou l'autre, il est tenu envers le tireur son mandant, des dommages et intérêts que son mandant peut souffrir de l'inexécution de ce mandat, qui consistent à l'indemniser de tous les frais auxquels donneroient lieu les recours de garantie que le propriétaire de la lettre protestée et les endosseurs précédents ont contre lui.

94. Si celui sur qui la lettre est tirée n'avoit accepté le mandat que sous condition, *putà*, sous la condition

que le mandant lui remettroit des fonds; en ce cas, le mandant n'ayant point satisfait à la condition, et n'ayant point remis les fonds, le mandataire ne seroit point obligé d'exécuter le mandat, qu'il n'a accepté que sous cette condition; et il pourroit par conséquent ne point accepter les lettres tirées sur lui.

95. Quand même ce mandataire auroit consenti qu'on tirât sur lui, sans apposer la condition que le tireur lui remettroit auparavant des fonds, néanmoins si, depuis ce consentement, il avoit paru quelque changement de fortune dans le mandant, il pourroit se dispenser d'accepter les lettres, jusqu'à ce que les fonds lui fussent remis; mais il doit en donner avis au mandant, et ne pas attendre qu'il tire sur lui, pour ne le pas exposer à des protêts et recours, faute d'acceptation.

96. Quand même il auroit les fonds, il ne doit pas accepter les lettres depuis que la faillite du tireur est ouverte; car, depuis ce temps, un créancier du tireur ne doit pas être payé préférablement aux autres. *Scac.* §. 2, *gl.* 5, *n.* 390.

97. Telles sont envers le tireur les obligations de celui sur qui la lettre est tirée, obligations qui naissent du mandat.

D'un autre côté, le tireur, qui est le mandant, s'oblige envers l'acceptant sur qui il a tiré la lettre, à l'indemniser de tout ce qu'il lui en coûtera pour l'exécution du mandat.

De cette obligation du tireur naît l'action *mandati contraria*, que l'accepteur a contre le tireur;

1° A l'effet d'être remboursé par le tireur de la

somme qu'il a avancée pour lui pour l'acquittement de la lettre de change.

L'accepteur n'auroit pas cette action, si les fonds lui avoient été remis par le tireur, ou s'il étoit débiteur du tireur d'autant ou de plus; mais au moins en ce cas le tireur s'oblige envers l'accepteur son débiteur, de ne point exiger de lui, avant l'échéance de la lettre, la somme qu'il lui doit, qui doit tenir lieu à l'accepteur de sûreté de l'indemnité de l'obligation qu'il a contractée pour le tireur par l'acceptation.

De là il suit que les créanciers du tireur, ne pouvant avoir plus de droit que leur débiteur, ne peuvent arrêter sur l'accepteur ce qu'il doit au tireur jusqu'à concurrence de la somme portée par la lettre qu'il a acceptée.

98. 2° Lorsque l'accepteur, n'ayant pas reçu les fonds nécessaires que le tireur devoit lui remettre pour l'acquittement de la lettre, ne l'a pas acquittée à son échéance, et en conséquence a été poursuivi par le propriétaire de la lettre; l'accepteur peut aussi, par l'action *mandati contrariâ*, demander au tireur qu'il l'acquitte de tous les frais de poursuites, pourvu qu'il les lui ait dénoncées le plus tôt qu'il a été possible.

99. Scacchia, *tract. de comm.*, §. 2, *gl.* 5, *quæst.* 15, propose cette question : Le porteur de la lettre de change l'a falsifiée, et a écrit une plus grande somme que celle portée par la lettre : la falsification est faite de manière qu'elle peut tromper une personne attentive et intelligente. Le banquier qui, trompé par la falsification de la lettre qui lui a été présentée, a payé au porteur la somme entière qui paroissoit portée par la

lettre, aura-t-il la répétition contre le tireur, son mandant, de ce qu'il a payé de plus que la somme qui étoit effectivement et véritablement portée par la lettre? Scacchia décide pour l'affirmative. On peut dire pour son opinion, que, selon les régles du contrat de mandat, le mandant s'oblige à rembourser le mandataire de tous les déboursés auxquels le mandat aura donné lieu, pourvu que le mandataire n'ait pas par sa faute déboursé plus qu'il ne falloit : *Mandator debet refundère mandatario quidquid ei inculpabiliter abest ex causâ mandati*, comme nous l'avons établi *in Pand. Justin., tit. mand., n.* 53 *et seq.* Or le paiement qu'a fait le banquier de la somme entière qui, par la falsification de la lettre, paroissoit être portée dans la lettre qu'on lui a présentée, est un déboursé auquel le mandat du tireur a donné lieu ; et l'on ne peut en cela reprocher aucune faute à ce banquier, puisqu'on suppose que la falsification étoit telle qu'elle pouvoit surprendre un homme intelligent : le tireur ne peut donc pas se dispenser de rembourser le banquier sur qui il a tiré la lettre, de la somme entière qu'il a payée; sanf au tireur à exercer l'action du banquier, *condictionem indebiti*, contre le porteur de la lettre, pour la répétition de ce qu'il a reçu de plus que la somme qui étoit véritablement portée par la lettre. Si ce porteur de la lettre est un homme insolvable, c'est le tireur qui doit souffrir de cette insolvabilité, puisque son mandataire n'est pas en faute.

On peut dire, au contraire, en faveur du tireur, qu'il ne faut pas confondre ce qu'il en a coûté au mandataire pour l'exécution du mandat, *ex causâ mandati*,

avec ce qu'il lui en a coûté à l'occasion du mandat: *non ex causâ mandati, sed tantum occasione mandati*. Ce qu'il en coûte, *ex causâ mandati*, est tout ce qui tend à l'exécution du mandat. Par exemple, si je vous ai chargé d'aller visiter une terre que je voulois acquérir, les frais de voyage, les salaires que vous avez payés aux ouvriers dont vous vous êtes fait assister, et autres choses semblables, sont des déboursés qui tendoient à l'exécution du mandat dont je vous ai chargé, et qui sont faits *ex causâ mandati* : ce n'est que de ces choses que je suis censé, par le contrat de mandat intervenu entre nous, m'être obligé de vous rembourser. Mais si vous avez été attaqué en chemin par des voleurs qui vous ont volé, je ne suis pas obligé de vous indemniser de cette perte; car quoique ce soit à l'occasion de mon mandat dont vous vous êtes chargé que vous l'avez soufferte, et que vous ne l'eussiez pas soufferte sans cela, néanmoins ce n'est pas pour *l'exécution de mon mandat*, mais seulement *à l'occasion de ce mandat*, qu'il vous en coûte ce qu'on vous a volé; c'est par un cas fortuit, dont on ne peut pas dire que j'aie voulu m'obliger de vous indemniser, puisqu'il n'a pas même été prévu : *Non omnia quæ impensurus non fuit, mandatori imputabit; veluti quòd spoliatus sit à latronibus..... nam hæc magis casibus quàm mandato imputari oportet; l.* 26, §. 6, *mandat.* Ces principes s'appliquent naturellement à l'espèce proposée. Lorsque le banquier sur qui j'ai tiré une lettre de change de 100 livres, trompé par la falsification de la lettre, paye 300 livres au porteur de la lettre, le paiement qu'il a fait de la somme de 200 liv. de plus qu'il n'est

porté par la lettre, n'est pas un paiement qu'il fasse *ex causâ mandati*, en exécution du mandat dont je l'ai chargé; on peut seulement dire qu'il l'a fait *à l'occasion du mandat* : la falsification de la lettre qui l'a induit en erreur, et qui lui a causé la perte de la somme qu'il a indûment payée, est un cas fortuit qui n'a ni été ni pu être prévu, et dont on ne peut dire par conséquent que j'aie voulu me charger de le dédommager.

100. Cependant si c'étoit par la faute du tireur que le banquier eût été induit en erreur, le tireur n'ayant pas eu le soin d'écrire sa lettre de manière à prévenir les falsifications, *putà*, s'il avoit écrit en chiffres la somme tirée par la lettre, et qu'on eût ajouté zéro, le tireur seroit en ce cas tenu d'indemniser le banquier de ce qu'il a souffert de la falsification de la lettre, à laquelle le tireur, par sa faute, a donné lieu; et c'est à ce cas qu'on doit restreindre la décision de Scacchia.

La distinction que nous faisons entre le cas auquel un mandataire a souffert quelque dommage à l'occasion du mandat, sans qu'il y eût eu aucune faute de la part du mandant, et celui auquel le mandant a donné occasion au dommâge par sa faute, est fondée sur des textes de droit. Paul, en la loi 26, §. 7, ff. *mandat.*, décide que si je vous ai chargé de m'acheter un certain esclave, et que cet esclave, après que vous l'avez acheté, et avant que vous me l'ayez envoyé, vous a volé, je suis obligé de vous indemniser de cette perte que vous avez soufferte à l'occasion du mandat, dans le cas auquel j'aurois connu cet esclave pour être un voleur; parceque, dans ce cas, je suis en faute de

ne vous en avoir pas averti ; mais que hors ce cas, je ne suis point obligé de vous indemniser du vol que vous avez souffert à l'occasion du mandat, mais seulement de vous abandonner l'esclave pour le vol, de même que j'y serois obligé envers tout autre auquel il auroit fait quelque vol ou causé quelque dommage. Il est vrai qu'Africain, en la loi 61, *aliàs* 63, §. 5, ff. *de furtis*, décide que vous êtes tenu de m'indemniser du vol, même dans le cas auquel vous n'auriez pas eu connoissance que cet esclave étoit voleur, *etiamsi ignoraverit is qui certum hominem emi mandaverit furem esse, nihilominùs tamen damnum decidere cogetur*..... Mais c'est qu'Africain pensoit que, même en ce cas, c'étoit la faute du mandant qui avoit donné lieu au dommage qu'avoit souffert le mandataire, et que le mandant étoit en faute de ne s'être pas informé des mœurs de l'esclave dont il avoit chargé son mandataire de faire l'emplette ; *nam certè*, dit-il, *mandantis culpam esse qui talem servum emi sibi mandaverit*. C'est donc à ce cas auquel le dommage souffert par le mandataire à l'occasion du mandat, pourroit être attribué à quelque faute du mandant, qu'on doit restreindre tout ce qui est dit dans cette loi : *Justissimè procuratorem allegare, non fuisse se id damnum passurum, si mandatum non suscepisset;* et plus bas, *Æquius esse, nemini officium suum (quod ejus cum quo contraxerit, non etiam sui commodi causâ suscepit) damnosum esse.*

Lorsque c'est la faute du mandataire qui a donné lieu au dommage qu'il a souffert à l'occasion du mandat, il n'est pas douteux qu'il ne peut pas demander à en être indemnisé ; *d. l.* 6, §. 7.

101. Il résulte de tout ceci qu'on ne doit pas décider indistinctement que le tireur doive indemniser le banquier de la perte que lui a causée l'erreur en laquelle l'a induit la falsification de la lettre, et qu'on doit décider au contraire que le tireur n'est tenu de cette indemnité que dans le cas auquel, par quelque faute de sa part, ou par celle de son facteur, il auroit donné lieu à cette falsification, faute d'avoir, en écrivant la lettre, pris les précautions qu'il pouvoit prendre pour la prévenir.

Dans le cas même où le mandant n'auroit pas eu le soin de prendre ces précautions, le mandataire ne pourra pas répéter du tireur ce qu'il a payé de plus que la somme qui étoit véritablement portée par la lettre, si la falsification pouvoit s'apercevoir avec quelque attention; car, en ce cas, c'est la faute du banquier de n'avoir pas bien examiné la lettre qui lui a été présentée; et il n'est pas recevable, suivant les principes ci-dessus, à demander l'indemnité d'une perte à laquelle il a donné lieu par sa faute.

102. Observez qu'on doit à cet égard exiger plus d'un banquier de profession que d'une autre personne sur qui la lettre seroit tirée, qui ne seroit pas de cet état, à l'égard de laquelle il me paroît devoir suffire, pour l'excuser, que la falsification ne fût pas une falsification grossière et qui saute aux yeux.

103. Si un faussaire avoit fabriqué en entier une fausse lettre de change sous mon nom, adressée à mon banquier, et qu'il eût contrefait mon écriture et ma signature, de manière à tromper une personne attentive et intelligente, il n'est pas douteux en ce cas que

le banquier à qui il auroit présenté cette lettre, et qui lui auroit payé la somme y portée, n'auroit pas d'action contre moi pour s'en faire rembourser; car le mandat général que je lui ai donné d'accepter et de payer les lettres de change que je tirerois sur lui, ne comprend que les lettres de change qui viennent de ma part, et ne peut s'étendre à cette fausse lettre qui ne vient pas de ma part. Ajoutez cette autre différence entre cette espèce et la précédente, qui est que dans la précédente le tireur peut quelquefois être en quelque faute pour n'avoir pas écrit sa lettre avec assez de précaution, et de manière qu'elle ne fût pas susceptible de falsification; au lieu que dans celle-ci il ne peut y avoir aucune faute de ma part, n'ayant pas pu empêcher qu'un faussaire contrefît mon écriture et ma signature; *voyez Scacchia*, ibid.

104. *Scacchia*, §. 2, *gl.* 5, *n.* 340, propose une autre espèce. La lettre de change a été ravie par violence, et cette violence a été constatée. Avant qu'on ait pu donner avis à l'accepteur, le voleur s'est présenté à lui avec la lettre, en prenant le nom de celui à qui l'ordre en étoit passé, et en a reçu le paiement: ce paiement fait à ce voleur, qui n'avoit pas pouvoir de recevoir, n'ayant pas libéré le tireur ni l'accepteur envers le propriétaire de la lettre, comme nous le verrons *infrà*, *chap.* 6, *art.* 1, §. 1; on demande si cet accepteur pourra se faire faire raison, *actione mandati contrariâ*, par le tireur, dont il est le mandataire, de la somme qu'il a payée au voleur. Scacchia décide pour la négative, parceque, dit-il, l'accepteur *non fecit quod sibi mandatum est*. L'action *mandati contraria* ne donne au

mandataire la répétition que de ce qu'il a déboursé pour l'exécution du mandat, *ex causâ mandati:* or l'objet du mandat que renfermoit la lettre de change que le tireur lui a adressée, étoit d'acquitter cette lettre, et de la payer à celui à qui elle étoit effectivement payable; le paiement qu'il en a fait à ce voleur à qui elle n'étoit pas payable, n'est pas l'exécution de ce mandat: en le faisant, *non fecit quod sibi mandatum est*, et par conséquent ce paiement ne doit pas donner ouverture à l'action *mandati contraria.*

Il est vrai que le paiement que le banquier a fait à ce voleur est un déboursé qu'il a fait *occasione mandati;* mais suivant les principes établis sur les questions précédentes, le mandant n'est pas obligé d'indemniser le mandataire de ce que le mandataire a déboursé ou perdu *occasione mandati, non ex causâ mandati*, lorsqu'il n'y a aucune faute de la part du mandant qui a donné lieu à cette perte, et que c'est un cas purement fortuit et tout-à-fait imprévu qui y a donné lieu : *ea magis casibus deputanda sunt.* D'ailleurs les banquiers doivent se faire certifier des personnes qui leur présentent les lettres, lorsqu'ils ne les connoissent pas.

105. Le tireur contracte, envers celui sur qui la lettre est tirée, les obligations que nous venons d'exposer, lorsqu'il tire la lettre de change pour son compte particulier. Il arrive souvent dans le commerce que le tireur tire la lettre pour le compte d'un autre. Par exemple, Jacques d'Amsterdam, qui est débiteur envers moi d'une somme de 3,000 livres, m'écrit, pour s'en acquiter, de tirer cette somme pour son compte sur son banquier de Paris. En conséquence je tire une lettre

de change sur ce banquier. Si par la lettre je déclare à celui sur qui elle est tirée, que c'est pour le compte de Jacques qu'elle est tirée, et que c'est par lui qu'il en sera remboursé, je ne contracte par cette lettre, envers le banquier qui l'accepte purement et simplement, aucune obligation de remettre les fonds au banquier. La loi portée par la lettre de change étant qu'elle est tirée pour le compte de Jacques, et que c'est par Jacques qu'il en sera remboursé, le banquier, en acceptant la lettre purement et simplement, suit la foi de Jacques pour le compte duquel elle est tirée, et il ne peut m'en demander les fonds sur le prétexte qu'ils ne lui auroient pas été remis par Jacques, et que Jacques auroit fait depuis banqueroute. C'est la décision de Savary, *tom.* 2, *parer.* 12.

Par la même raison, si par la lettre de change que j'ai tirée il étoit dit que c'étoit pour compte à moitié entre Jacques et moi, je ne serois obligé, envers le banquier qui l'auroit acceptée purement et simplement, qu'à la remise de la moitié des fonds; et cet accepteur ne pourroit se pourvoir pour l'autre moitié que contre Jacques, dont il a bien voulu suivre la foi, en acceptant la lettre purement et simplement.

Tout ce que le banquier pourroit exiger du tireur qui a tiré la lettre pour le compte d'un autre, est que si ce banquier l'eût acceptée sans en avoir avis de la personne pour le compte de qui elle est tirée, il pourroit demander que le tireur lui rapportât l'ordre ou le consentement que cette personne auroit donné de tirer pour son compte, afin de pouvoir se pourvoir contre elle.

106. *Quid*, si le banquier, ne voulant pas avoir affaire à Jaçques pour le compte de qui la lettre est tirée, avoit refusé d'accepter la lettre aux conditions qui y étoient portées, et que néanmoins, pour éviter au tireur un protêt et les poursuites qui en sont la suite, il eût accepté ou payé la lettre, en déclarant et protestant par écrit qu'il l'acceptoit ou qu'il la payoit par honneur pour le tireur, mais sans vouloir accepter Jacques pour débiteur, ni s'adresser à d'autres qu'au tireur pour en être remboursé; le banquier, en ce cas, qui auroit payé la lettre sous cette protestation, aura-t-il action contre le tireur pour être remboursé? Oui. Il est vrai qu'il n'a pas l'action *mandati contraria*, puisqu'il a refusé d'accepter le mandat aux conditions qui y étoient portées; mais on ne peut lui refuser l'action *negotiorum gestorum contraria*, telle que l'auroit toute autre personne qui auroit acquitté la lettre de change par honneur pour le tireur; car en acquittant cette lettre, il a utilement géré les affaires du tireur, il l'a libéré de la somme portée par sa lettre, somme dont il étoit débiteur envers le propriétaire de la lettre, et il lui a évité les frais d'un protêt, et des procédures qui en auroient été la suite. Il est vrai que s'il eût accepté la lettre purement et simplement, il n'eût pas été recevable à se pourvoir contre le tireur, et il eût dû être renvoyé à se pourvoir contre Jacques. La raison est que, s'étant soumis, par son acceptation pure et simple de la lettre, aux conditions de la lettre, il est obligé de satisfaire à ces conditions; mais lorsque, par la protestation qu'il a faite lors de son acceptation, il a déclaré qu'il n'entendoit point avoir affaire à d'autres

qu'au tireur, le tireur ne peut pas le renvoyer à se pourvoir contre Jacques.

107. Scacchia rapporte un jugement de la Rote de Gênes, par lequel il a été jugé que le banquier qui avoit accepté avec cette protestation la lettre tirée sur lui, étoit obligé, lors du paiement qu'il en faisoit, de renouveler cette protestation; faute de quoi, il étoit obligé de satisfaire aux conditions portées par la lettre. J'aurois de la peine à me rendre à cette décision.

Tout ce qu'on pourroit dire pour cette décision, est que le paiement que le banquier fait de la lettre qui est tirée sur lui renferme une acceptation du mandat que cette lettre renferme, et une acceptation pure et simple, lorsque ce paiement se fait purement et simplement, et sans aucune protestation. La réponse est facile : le paiement renferme l'acceptation de la lettre, lorsqu'il n'a pas été précédé d'une autre acceptation; mais lorsqu'il y a eu une acceptation précédente, le paiement qu'il fait de la lettre ne renferme pas l'acceptation, mais le paiement de l'obligation qu'il a contractée par son acceptation qui a précédé. Ce paiement est relatif à l'obligation qu'il a contractée par son acceptation faite avec la protestation de ne pas se soumettre aux conditions de la lettre, et il ne peut être censé lui en faire contracter d'autres.

108. Si le banquier sur qui Pierre a tiré une lettre de change, avec la clause qu'il en seroit remboursé par Jacques, avoit reçu de Jacques les fonds suffisants pour ce remboursement, il est évident qu'en ce cas la protestation qu'avoit faite le banquier, en acceptant la lettre, deviendroit de nul effet; mais il ne suffiroit

pas, pour empêcher l'effet de cette protestation, que Jacques eût écrit à ce banquier qu'il le rembourseroit de la lettre de change tirée sur lui par Pierre, lorsqu'il l'auroit acquittée, ce banquier étant le maître de refuser Jacques pour débiteur.

109. Le banquier qui a accepté la lettre de change tirée sur lui par Pierre, payable par Jacques, sous la protestation qu'il n'entendoit pas s'adresser à Jacques, doit donner avis à Pierre de cette protestation, afin que Pierre, qui a des fonds chez Jacques pour le remboursement de la lettre de change, puisse, si bon lui semble, les retirer. Si Pierre, faute d'avoir été averti de cette protestation par le banquier, n'avoit point retiré les fonds qu'il avoit chez Jacques, et qu'il vînt à les perdre par la faillite de Jacques qui surviendroit, Scacchia décide qu'en ce cas le banquier seroit tenu envers Pierre de cette perte; car en acceptant la lettre, quoique sous cette protestation, il n'a pas, à la vérité, accepté le mandat qu'elle renferme, mais au moins il s'est chargé de la gestion des affaires de Pierre, relative à cette lettre, et par conséquent il s'est chargé de faire tout ce qu'il étoit de l'intérêt de Pierre qu'il fît relativement à cette lettre. Or Pierre avoit un intérêt manifeste d'être averti de la protestation sous laquelle ce banquier a accepté la lettre, afin de pouvoir retirer ses fonds de chez Jacques; le banquier qui a manqué de l'en avertir, a donc manqué à quelque chose que l'intérêt de Pierre exigeoit qu'il fît, et que la gestion des affaires de Pierre, relative à la lettre qu'il avoit acceptée, l'obligeoit de faire; par conséquent, faute de l'avoir fait, il est responsable de la perte que Pierre a

soufferte, en ne retirant pas, avant la faillite de Jacques, les fonds qu'il avoit chez Jacques pour acquitter la lettre.

110. Quoique le contrat de mandat, qui intervient entre le tireur et l'accepteur, soit de sa nature gratuit, et qu'en conséquence l'accepteur ne puisse rien demander que le remboursement de ce qu'il a déboursé pour accepter la lettre; néanmoins il est d'usage que, par une convention particulière, le tireur accorde à l'accepteur un certain salaire ou récompense à raison de tant pour cent. On appelle cette récompense *une provision* : elle est très licite *in utroque foro*, lorsque l'accepteur est un banquier, pourvu qu'elle ne soit pas excessive, c'est-à-dire qu'elle n'excède pas ce qu'il est d'usage d'accorder pour cela aux banquiers; c'est un gain et un profit légitime de son commerce de banque.

ARTICLE IV.

Si les endosseurs contractent quelque engagement envers l'accepteur.

111. Ordinairement les endosseurs ne contractent aucun engagement envers l'accepteur; car quoique le paiement que l'accepteur fait de la lettre de change opère indirectement la libération des obligations des endosseurs envers le propriétaire de la lettre de change, ce n'est point pour les endosseurs que l'accepteur fait le paiement de la lettre de change, mais pour s'acquitter du mandat que le tireur lui a donné d'acquitter cette lettre; ce n'est donc que contre le tireur, qui est son seul mandant, qu'il a action pour s'en

faire rembourser. Bien loin que les endosseurs contractent aucune obligation envers lui, c'est au contraire lui qui, par l'acceptation qu'il a faite de la lettre, a accédé à l'obligation de faire acquitter la lettre dont le tireur étoit tenu envers les endosseurs.

112. Néanmoins si le banquier ou autre sur qui la lettre est tirée, après avoir refusé de l'accepter, et avoir laissé protester, acquittoit la lettre en déclarant expressément et par écrit que c'est pour faire honneur à un tel endosseur; en ce cas le banquier ne l'ayant pas acquittée pour le tireur dont il a refusé d'accepter le mandat, mais pour cet endosseur, et ayant en cela géré utilement l'affaire de cet endosseur, puisqu'il l'a libéré de la dette dont il étoit tenu envers le propriétaire de la lettre, il n'est pas douteux qu'il se forme en ce cas entre le banquier et cet endosseur le quasi-contrat *negotiorum gestorum*, et que le banquier peut se faire rembourser par cet endosseur, *actione contrariâ negotiorum gestorum*, sauf à cet endosseur son recours contre les précédents endosseurs et contre le tireur.

ARTICLE V.

Du quasi-contrat entre celui qui, pour faire honneur au tireur ou à quelqu'un des endosseurs, acquitte la lettre, au refus de celui sur qui elle est tirée, et ledit tireur ou endosseur.

113. Lorsque celui sur qui la lettre est tirée refuse de l'accepter, ou de la payer après l'avoir acceptée, et qu'une autre personne l'accepte ou l'acquitte pour faire honneur au tireur, ou à quelqu'un des endos-

seurs, ce n'est point un contrat de mandat qui intervient entre cette personne et le tireur ou l'endosseur, à qui il a déclaré qu'il vouloit faire honneur, qui ne l'en avoit point chargé, et qui n'a aucune connoissance du service que cette personne lui rend; mais c'est le quasi-contrat qu'on appelle en droit *negotiorum gestorum*, qui produit les obligations qui en naissent. Le tireur ou l'endosseur est donc obligé envers cette personne, *actione contrariâ negotiorum gestorum*, à lui remettre la somme qu'elle a payée pour l'acquittement de la lettre de change.

114. Celui qui acquitte une lettre de change pour l'honneur du tireur ou de quelqu'un des endosseurs, doit, pour obliger envers lui, *actione negotiorum gestorum*, celui pour l'honneur de qui il acquitte, la laisser protester par le porteur avant que de la payer; *Elem. Jur. Camb.* Hien. *cap.* 6, §. 9, *in not.* La raison est, que le tireur et les endosseurs ne devenant débiteurs de la lettre que par le protêt qui en est fait, il faut qu'il ait été fait, pour que celui qui l'a payé puisse prétendre les en avoir acquittés, et avoir en conséquence contre eux l'action *negotiorum gestorum*.

L'étranger qui acquitte une lettre protestée n'a pas seulement cette action *negotiorum gestorum* contre celui pour l'honneur de qui il l'a acceptée; l'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 3, le subroge en toutes celles qu'avoit le propriétaire de la lettre de change qu'il a payée, contre tous ceux qui en sont tenus. Cet article porte: *Au moyen du paiement, il demeurera subrogé en tous les droits du porteur de la lettre, quoiqu'il n'en ait pas de transport, subrogation ni ordre.*

Il n'est donc pas besoin pour cela qu'en payant il en ait requis la subrogation.

Pareillement, il n'est pas nécessaire qu'après le protêt fait par le porteur de la lettre, l'étranger qui la lui paye fasse un nouveau protêt, qu'on appelle *protêt d'intervention*. Cet acte, quoiqu'il soit en usage en ce cas dans certaines provinces, est absolument inutile et superflu.

Au reste, il doit intenter ces actions contre le tireur dans les mêmes délais dans lesquels le porteur, s'il n'eût pas été payé, auroit dû les intenter, selon la règle : *Qui alterius jure utitur, eodem jure uti debet.*

Il doit même intenter dans les mêmes délais l'action *negotiorum gestorum* qu'il a de son chef; autrement celui pour l'honneur de qui il a payé, *et cujus negotium gessit*, seroit de pire condition que s'il ne l'eût pas fait; ce que la nature de quasi-contrat *negotiorum gestorum* ne permet pas.

ARTICLE VI.

Du contrat qui intervient entre l'accepteur sur qui la lettre est tirée, et le propriétaire de la lettre.

§. I. Quel est ce contrat, et comment intervient-il.

115. L'acceptation que celui sur qui la lettre est tirée fait de cette lettre, renferme un contrat entre l'accepteur et le propriétaire, par lequel l'accepteur accède à l'obligation du tireur de la lettre, et s'oblige en conséquence, conjointement et solidairement avec le tireur, envers le propriétaire de la lettre, à lui payer

en acquit du tireur la somme portée par la lettre, à son échéance et au lieu où elle est payable.

116. Ce contrat est un contrat unilatéral; car il n'y a que celui sur qui la lettre est tirée qui, par le contrat que son acceptation renferme, contracte une obligation envers le propriétaire de la lettre; celui-ci, de son côté, n'en contracte aucune.

§. II. Des obligations qui naissent du contrat que l'acceptation renferme.

117. Il appert, par la définition que nous avons donnée du contrat qui intervient par l'acceptation entre l'accepteur et le propriétaire de la lettre, que l'obligation principale et primitive qui naît de ce contrat, est de payer la somme portée par la lettre à son échéance.

Les obligations accessoires et secondaires consistent en ce que, faute de paiement à l'échéance, l'accepteur est obligé de payer au propriétaire de la lettre, avec la somme principale, 1° les intérêts de cette somme qui courent de plein droit du jour du protêt avant qu'il ait été donné aucune demande; 2° le coût du protêt, les frais de voyage, de la même manière que nous avons dit *suprà* qu'en étoit tenu le tireur; 3° le rechange, de la même manière que nous avons vu *suprà* qu'en étoit tenu le tireur, à l'obligation duquel l'accepteur est censé avoir accédé par son acceptation. Enfin il est, de même que le tireur, tenu des intérêts de ces sommes du jour de la demande.

§. III. En quels cas l'accepteur peut-il ou ne peut-il pas être déchargé de son obligation.

118. Celui sur qui la lettre est tirée, ayant une fois contracté l'obligation de la payer par l'acceptation qu'il en a faite, ne peut plus se défendre de payer à l'échéance, sur le prétexte que le tireur ne lui a pas remis les fonds, et qu'il a fait depuis banqueroute; car ces choses n'étant point du fait du porteur ou propriétaire de la lettre envers qui cet accepteur a engagé sa foi, ne peuvent servir à le dégager.

Par la même raison, l'accepteur qui a accepté purement et simplement, n'est pas recevable à alléguer qu'étant le commissionnaire du tireur, il n'a accepté qu'en cette qualité, et non en son propre nom; *Savary, parer.* 48, *q.* 2.

Néanmoins si celui sur qui la lettre de change est tirée, et à qui les fonds n'ont pas été remis pour l'acquitter, avoit été engagé à l'accepter par le dol du porteur ou du propriétaire de la lettre, il seroit restituable contre son acceptation et son engagement.

Il n'importe que ce soit par le propriétaire de la lettre de change, ou par le porteur de la lettre, mandataire de ce propriétaire, que l'accepteur ait été induit en erreur, pour que cet accepteur soit restituable; car le dol d'un procureur ou mandataire peut être opposé à son commettant; *l.* 5, §. 2, ff. *de dol. et met. except.*

C'est un dol de la part du porteur de la lettre, lorsque, ayant connoissance de la prochaine faillite du tireur, il dissimule cette connoissance à celui sur qui la lettre est tirée pour qu'il l'accepte.

C'est pourquoi, si l'accepteur peut prouver que le porteur, lorsqu'il lui a présenté la lettre, avoit connoissance de la prochaine faillite du tireur, il sera restituable contre son acceptation.

Lorsque le propriétaire de la lettre de change a envoyé par un courrier extraordinaire la lettre pour la faire accepter, et que la faillite du tireur a suivi peu après; cette précipitation, sur-tout si elle est jointe à d'autres circonstances, peut faire présumer dans le propriétaire une connoissance de la prochaine faillite, et un dol pour faire accepter la lettre; ce qui rend l'accepteur restituable contre son acceptation, comme y ayant été engagé par le dol de la partie. C'est ce qui a été jugé par arrêt rapporté dans le traité de La Serra, *et rectè*.

119. Lorsque je dis que l'accepteur est restituable dans ce cas, je n'entends pas qu'il soit besoin qu'il prenne des lettres de rescision en chancellerie; les juges-consuls étant établis pour juger *ex æquo et bono*, peuvent, sans qu'il soit besoin de lettres, donner congé de la demande contre l'accepteur fondée sur une pareille acceptation; car il suffit pour cela que cette demande soit contraire à l'équité et à la bonne foi, comme elle l'est en effet.

120. Hors ce cas de dol, quand même le tireur feroit faillite dès le lendemain de l'acceptation, cet accepteur demeurera obligé envers le propriétaire de la lettre de change qui en a de bonne foi payé la valeur au tireur.

Bien plus, quand même l'acceptation n'auroit été faite par le banquier qui n'avoit pas de fonds, que de-

puis la faillite ouverte du tireur, dont les parties n'avoient pas encore eu de nouvelles, plusieurs négocians expérimentés et plusieurs banquiers que j'ai consultés ou fait consulter, ont été unanimement d'avis que le banquier n'étoit pas restituable contre son acceptation. En vain oppose-t-on que s'il eût eu connoissance de la faillite, il n'eût pas accepté, et que c'est l'erreur en laquelle il étoit de la situation des affaires du tireur, qui l'a fait accepter; car cette erreur ne concerne que le motif qui l'a porté à contracter l'obligation que renferme l'acceptation : or nous avons vu dans notre traité des Obligations, *n.* 20, que l'erreur de motif n'empêchoit pas l'obligation de subsister.

Mais si le propriétaire de la lettre de change étoit un créancier du tireur à qui le tireur auroit donné la lettre de change en paiement de ce qu'il lui devoit dans les dix jours avant la faillite, la lettre de change est en ce cas censée donnée à ce créancier pour le gratifier en fraude des autres créanciers; c'est pourquoi l'accepteur qui seroit aussi créancier du tireur, pourroit, nonobstant son acceptation, refuser de l'acquitter. C'est l'avis de Scacchia, §. 2, *gl.* 5, *n.* 35 *et* 445.

Pareillement, si l'accepteur peut découvrir que le propriétaire de la lettre de change en doit la valeur au tireur à qui il en a fait son billet, l'accepteur à qui le tireur failli n'a pas remis de fonds, peut, comme exerçant les droits du tireur son débiteur, pour sûreté de la valeur de la lettre que le propriétaire de la lettre doit au tireur, retenir la somme qu'il s'est obligé par son acceptation de payer à ce propriétaire de la lettre.

§. IV. Si le propriétaire de la lettre peut avoir quelque action contre celui sur qui elle est tirée, lorsque celui-ci ne l'a pas acceptée.

121. Ce n'est que par l'acceptation que fait de la lettre de change celui sur qui elle est tirée, qu'il contracte une obligation envers le propriétaire de la lettre; tant qu'il ne l'a pas acceptée, il n'est en aucune manière le débiteur du propriétaire de la lettre.

Quand même celui sur qui la lettre est tirée auroit contracté envers le tireur l'obligation de l'accepter; tant qu'il ne l'a pas fait, il n'est pas proprement le débiteur de la lettre envers le propriétaire de la lettre, et celui-ci n'a en conséquence aucune action de son chef contre celui sur qui la lettre est tirée, mais il peut, en exerçant les droits du tireur, son débiteur, exercer contre lui celles du tireur.

ARTICLE VII.

De l'obligation qui naît des avals.

122. Nous avons déja vu que dans la négociation d'une lettre de change, on appelle *aval* le cautionnement que subit une personne, soit pour le tireur, en mettant sa signature au bas de la lettre de change; soit pour un endosseur, en mettant sa signature au bas de l'endossement; soit pour l'accepteur, en la mettant au bas de l'acceptation.

Ce cautionnement est, de même que tous les autres cautionnements, un contrat unilatéral, par lequel celui qui a mis son aval, soit au bas de la lettre de

change, soit au bas de l'acceptation, contracte, envers le créancier de la personne qu'il cautionne, toutes les obligations que cette personne a contractées envers le créancier.

Du contrat que renferme l'aval mis au bas de la lettre de change, naît une action qu'a le donneur de valeur ou le propriétaire de la lettre qui est en ses droits, contre celui qui a mis son aval, laquelle est aux mêmes fins que celle que l'un ou l'autre a contre le tireur.

Pareillement, du contrat que renferme l'aval mis au bas de l'endossement, naît une action qu'a celui au profit de qui l'endossement a été fait, ou le propriétaire de la lettre qui est en ses droits, contre celui qui a mis son aval au bas de l'endossement, et qui est aux mêmes fins que celle que l'un ou l'autre a contre l'endosseur.

Pareillement, de l'aval qui est au bas de l'acceptation, naît une action qu'a le propriétaire de la lettre contre celui qui a mis son aval, laquelle est aux mêmes fins que celle qu'il a contre l'accepteur.

123. C'est une chose particulière à cette espéce de cautionnements qui se font par *un aval,* que ceux qui les ont faits, quand même ils ne seroient ni marchands, ni banquiers de profession, sont sujets à la contrainte par corps, de même que le tireur ou l'endosseur, ou l'accepteur qu'ils ont cautionné, et qu'ils ne peuvent opposer les exceptions de discussion et de division qui sont accordées aux cautions ordinaires. *Heinnec. elem. Jur. chamb.* 6, 10 *cum notâ.*

Mais si ce n'étoit pas par un aval, mais par un acte séparé, que quelqu'un se fût rendu caution, soit pour

le tireur, soit pour un endosseur, soit pour l'accepteur, il ne seroit pas privé de ces exceptions; il ne seroit pas sujet à la contrainte par corps, à moins qu'il ne fût l'associé de celui qu'il a cautionné. C'est le sentiment de Heineccius, *ibid.*

ARTICLE VIII.

De ce qu'ont de particulier les actions qui naissent de la négociation de la lettre de change.

124. Toutes les actions qui naissent de la négociation de la lettre de change, soit contre le tireur, soit contre les endosseurs, soit contre celui à qui la lettre a été fournie, et qui s'est obligé d'en donner la valeur, soit contre l'accepteur, soit contre ceux qui ont mis leur aval au bas de la lettre, de l'endossement ou de l'acceptation, ont cela de particulier, que quand même les parties contractantes ou quasi-contractantes ne seroient ni marchands, ni banquiers de profession, elles sont de la compétence de la juridiction consulaire; *ordonnance de* 1673, *tit.* 12, *art.* 2.

La raison est que la négociation de la lettre de change est une espèce de commerce et de trafic, et qu'en conséquence tous ceux qui s'immiscent à cette négociation font par cela même un acte de trafic et de commerce, qui les rend, pour ce qui en dépend, justiciables de la juridiction consulaire.

125. La négociation de la lettre de change étant une matière consulaire, il suit de là, 1° que les actions qui naissent de cette négociation peuvent être intentées et jugées sans qu'il soit besoin de faire contrôler la lettre de change, et autres actes qui servent

de fondement à ces actions, *arrêt du conseil du 30 mars* 1706. 2° Il suit du même principe que, dans ces actions, le demandeur peut conclure au principal, sans avoir fait auparavant statuer sur la reconnoissance de la lettre de change, ou des billets sur lesquels sa demande est fondée; ces actes étant censés suffisamment reconnus par cela seul que le défendeur ne les dénie pas.

Si le défendeur dénioit avoir souscrit la lettre de change, ou quelque autre acte servant de fondement à la demande donnée contre lui, les consuls devroient, avant que de prononcer, renvoyer les parties devant le juge ordinaire, pour statuer sur la reconnoissance de l'acte. C'est la disposition de la déclaration du 15 mai 1703.

126. 3° Dans les actions qui naissent de la négociation de la lettre de change, soit contre le tireur, soit contre les endosseurs, soit contre l'accepteur, le demandeur, avant qu'il ait été statué sur ces actions, et aussitôt après le protêt qui y donne ouverture, peut, sur une simple permission du juge, procéder par voie de saisie et arrêt sur les effets du tireur, des endosseurs et de l'accepteur; *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art.* 12.

127. 4° Enfin les sentences de condamnation qui sont rendues sur ces actions emportent la contrainte par corps contre toutes sortes de personnes; *ordonnance de* 1667, *tit.* 34, *art.* 4.

Il faut en excepter les femmes et filles qui ne sont pas marchandes publiques; *d. tit.* 34, *art.* 8. M. Jousse, sur cet article, cite un arrêt du conseil privé du 2 sep-

tembre 1704, qui a déchargé de la contrainte par corps une fille qui avoit accepté une lettre de change conjointement avec sa mère.

La même ordonnance, *d. tit., art.* 9, décharge aussi de la contrainte par corps les septuagénaires.

Les mineurs qui, n'étant ni marchands, ni banquiers, ni financiers, sont intervenus dans une négociation de lettre de change, ne sont pas non plus sujets à la contrainte par corps, ni les personnes constituées dans les ordres sacrés. *Voyez le commentaire de M. Jousse sur ledit article* 9, où il rapporte encore quelques exceptions à la contrainte par corps.

CHAPITRE V.

De l'exécution de la négociation de lettres de change.

SECTION PREMIÈRE.

De ce que doit faire le porteur de la lettre de change.

128. LE porteur de la lettre de change, lorsqu'il n'est que le mandataire de celui à qui elle appartient, doit, le plus tôt qu'il est possible, se présenter, avec sa lettre de change, à celui sur qui elle est tirée, pour la lui faire accepter.

Il est très important qu'il la fasse accepter; car ce n'est que par l'acceptation que celui sur qui elle est tirée en devient débiteur : faute de cette acceptation, le propriétaire de la lettre de change n'a pour débiteur que le tireur à qui il en a compté la valeur. C'est

pourquoi si les affaires du tireur venoient à se déranger, le porteur de la lettre qui a négligé de se présenter pour la faire accepter, pourroit, s'il y avoit de sa faute, être tenu, *actione mandati directâ*, des dommages et intérêts du propriétaire de la lettre dont il est le mandataire.

Observez, en passant, que lorsque ce n'est pas au tireur que le propriétaire de la lettre a donné la valeur, mais à un endosseur, il a pour débiteur non seulement cet endosseur, mais les endosseurs précédents et le tireur, comme nous l'avons déja vu; et par conséquent ce ne seroit qu'en cas d'insolvabilité de toutes ces personnes, que le porteur mandataire du propriétaire de la lettre seroit tenu d'avoir négligé de faire accepter la lettre.

Lorsque le porteur de la lettre en est en même temps le propriétaire, il ne la fait accepter que s'il le juge à propos; car en ne le faisant pas, il ne peut faire tort qu'à lui-même. Il y a néanmoins un cas auquel il est obligé de la faire accepter; c'est celui auquel la lettre est tirée sous élection de domicile; comme si Pierre, de Nantes, tire une lettre de change sur Louis, d'Orléans, payable dans Paris, le porteur est obligé de la faire accepter par Louis, d'Orléans, avant l'échéance, afin de pouvoir, à l'échéance, se présenter au domicile de Paris.

129. Soit que la lettre de change ait été acceptée, soit que le porteur ait négligé de la faire accepter, le porteur doit se présenter, à l'échéance de la lettre de change, à celui sur qui elle est tirée, avec cette lettre, pour en avoir le paiement.

130. Si le porteur de la lettre de change l'a égarée, il doit s'en faire donner un second exemplaire par le tireur.

Lorsqu'il ne tient pas immédiatement du tireur la lettre de change, et que la lettre contient plusieurs endossements, il doit, pour avoir ce second exemplaire, s'adresser au dernier endosseur qui lui en a passé l'ordre; et le dernier endosseur doit, sur la réquisition que lui en fait par écrit le porteur de la lettre, lui prêter ses bons offices auprès du précédent endosseur, et ainsi d'endosseur en endosseur jusqu'au tireur, pour avoir un second exemplaire. C'est la disposition du réglement du 30 août 1714.

Tous les frais et faux frais, comme port de lettres, etc., qui seront faits pour cela, doivent être portés et remboursés par le porteur qui a égaré la lettre.

Néanmoins si le dernier endosseur, ou en remontant, quelqu'un des précédents, avoit été, après une réquisition par écrit, refusant ou en demeure de prêter au porteur ses bons offices et son nom pour avoir un second exemplaire de la lettre de change, celui qui aura été refusant ou en demeure sera tenu de tous les frais et dépens, même des faux frais faits par toutes les parties depuis son refus : c'est aussi la disposition du réglement de 1714, ci-dessus cité.

Le tireur, requis de donner un second exemplaire de la lettre de change dont le premier exemplaire a été égaré, est tenu de le donner, à peine de dommages et intérêts du propriétaire. Il y insère cette clause : *Pour le second exemplaire, bon au cas que la lettre n'ait pas déja été acquittée sur le premier;* ou encore plus

laconiquement : *Vous payerez par cette seconde, ne l'ayant fait sur la première.*

131. Suivant l'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 19, le porteur qui a adiré la lettre ne peut s'en faire payer sur un second exemplaire que *par ordonnance de justice, et en baillant caution de garantir le paiement qui en sera fait.* C'est pourquoi le porteur, muni de ce second exemplaire, doit présenter requête au juge, par laquelle il exposera qu'il a égaré le premier exemplaire de la lettre de change, et requerra qu'il soit ordonné que celui sur qui elle est tirée lui en fera le paiement, aux offres de lui donner caution de le lui garantir. Le juge met au bas de cette requête un *viennent;* en conséquence, le porteur de lettre fait assigner celui sur qui elle est tirée, et fait rendre une sentence conforme aux conclusions de la requête.

La garantie de paiement, pour laquelle le porteur doit donner caution, consiste en ce que, s'il se trouvoit sur le premier exemplaire un endossement que le porteur de la lettre eût passé à une personne, et qu'après que celui sur qui elle est tirée auroit payé la lettre au porteur sur le second exemplaire, cette personne vînt présenter le premier exemplaire, et demander le paiement de la lettre dont il se trouve le vrai propriétaire par l'endossement qui s'y trouve; le porteur qui, sur le second exemplaire, en a été payé, doit défendre et acquitter de cette demande celui sur qui la lettre est tirée, et qui lui en a fait le paiement.

Il est évident que cette disposition de l'ordonnance n'a lieu que lorsque la lettre de change est à ordre. Si elle étoit payable déterminément à la personne du

porteur, le porteur pourroit, sur le second exemplaire, en exiger le paiement, sans être obligé de donner caution; *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art.* 18.

132. Il nous reste à observer une précaution que doit prendre le porteur de lettre qui l'a égarée, lorsqu'il n'est pas connu, au moins de vue, de celui sur qui elle est tirée; c'est de lui en donner avis au plus tôt, afin qu'il ne la paye pas à la personne qui se présentera avec la lettre, sans se faire certifier qu'elle est celle dénommée dans la lettre, et à qui elle est payable.

SECTION II.

De ce que doit faire le porteur de la lettre, à défaut d'acceptation, ou à défaut de paiement à l'échéance.

133. Lorsque celui sur qui la lettre est tirée refuse de l'accepter, pour que le propriétaire de la lettre puisse exercer l'action qu'il a en ce cas contre le tireur, dont il a été parlé *suprà, n.* 70, il faut qu'il ait préalablement fait constater ce refus par un acte de protêt.

Soit que la lettre ait été acceptée, soit qu'elle ne l'ait pas été, soit qu'elle ait été déja protestée faute d'acceptation, soit qu'elle ne l'ait pas été, le porteur de la lettre doit, comme il a déja été dit *suprà, n.* 83, se présenter, à l'échéance, à celui sur qui elle est tirée, pour en recevoir le paiement; et en cas de refus de payer, il doit faire constater ce refus par un acte de protêt, et dénoncer ensuite et poursuivre en garantie les tireurs et endosseurs dans les temps prescrits par l'ordonnance de 1673.

Nous verrons 1° ce que c'est que le protêt; sa forme;

2° à qui il doit être fait; 3° en quel temps il peut et doit se faire; 4° nous traiterons de la dénonciation du protêt, et des poursuites en garantie; 5° nous verrons suivant quelle loi se doit régler la forme des protêts; le temps de les faire et de les dénoncer; 6° quelle est la peine du défaut de protêt ou de dénonciation de protêt.

ARTICLE PREMIER.

Des protêts que doit faire le porteur d'une lettre de change, en cas de refus d'acceptation ou de paiement.

§. I. Ce que c'est que le protêt; sa forme.

134. Le protêt est un acte solennel fait à la requête du propriétaire de la lettre de change, ou du porteur de la lettre, au nom et comme procureur du propriétaire, pour constater le refus que fait celui sur qui elle est tirée, de l'accepter ou de la payer.

Il y a donc deux protêts; l'un faute d'accepter; l'autre, faute de payer.

135. Suivant la déclaration du roi du 26 janvier 1664, et suivant l'article 8 du titre 5 de l'ordonnance de 1673, le protêt doit être fait par deux notaires, ou par un notaire assisté de deux témoins, ou par un huissier ou sergent, assisté pareillement de deux témoins, lesquels doivent se transporter au domicile de celui sur qui la lettre est tirée, pour y faire l'acte de protêt, dont ils doivent lui laisser une copie.

Cet acte contient, 1° une sommation qui est faite par le porteur de la lettre à celui sur qui elle est tirée, de payer ladite lettre (ou de l'accepter, si c'est seule-

ment protêt faute d'acceptation); 2° une mention de la réponse ou du silence de celui à qui elle est faite, qu'on prend pour refus, et une protestation de la part du porteur de la lettre de se pourvoir en conséquence de ce refus, contre qui il appartiendra pour ses dommages et intérêts, même de prendre à change et rechange la somme portée par la lettre.

La lettre de change, avec les ordres, doit être transcrite dans l'acte de protêt; *art.* 9.

S'il y a des signatures en blanc au dos de la lettre, il en doit être fait mention.

Il est nécessaire que l'accepteur ait connoissance de toutes ces choses, pour savoir quelle est la lettre dont on lui demande le paiement, et à qui elle est payable.

L'acte doit aussi contenir le nom et le domicile des témoins (*art.* 8), qui doivent signer, avec l'huissier ou le notaire, l'acte du protêt, *déclaration de* 1664.

On doit laisser à la partie une copie de tout, signée de l'huissier et des recors; *art.* 9.

Ces protêts, lorsqu'ils sont faits par des notaires, sont sujets au contrôle des actes des huissiers, comme lorsqu'ils sont faits par des huissiers; *déclaration du roi du* 5 *avril* 1712.

136. Le protêt doit être fait en cette forme, et ne peut être suppléé par aucun autre acte; *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art.* 10.

C'est pourquoi si le porteur, au lieu de faire un protêt, avoit assigné l'accepteur, et obtenu contre lui jugement de condamnation, cette procédure ne suppléeroit pas au protêt: faute de l'avoir fait, il seroit déchu de ses actions de recours contre le tireur et les

endosseurs, et il seroit censé s'être contenté de l'accepteur pour son débiteur; *Savary, parer.* 97, *q.* 3.

§. II. A qui le protêt doit-il être fait.

137. Quelquefois le tireur, par la lettre de change, indique, à défaut de paiement par celui sur qui elle est tirée, une autre personne du même lieu qui l'acquittera; ce qui se fait par ces termes qui se mettent au bas de la lettre : *En cas de besoin, chez un tel.* On demande si en ce cas le porteur est tenu de faire le protêt de la lettre, non seulement à celui sur qui elle est tirée, mais encore à la personne indiquée, ou du moins de constater par quelque acte qu'il s'est présenté chez elle. Entre les négociants que j'ai consultés, l'un d'eux n'a pas osé décider; l'autre m'a dit qu'il n'y étoit pas obligé, parceque aucune loi ne l'y obligeoit. Mais il me semble que c'est ce qui est en question, si l'ordonnance n'y oblige pas le porteur; car ayant dit (*art.* 4) indéterminément que le porteur doit protester, sans dire à qui le protêt doit être fait, le sens est, que c'est à ceux par qui le tireur a déclaré que la lettre seroit payée; ce qui comprend la personne indiquée en cas de besoin, aussi bien que celle sur qui la lettre est tirée. Si le tireur s'oblige à faire compter la somme, le porteur s'oblige de son côté de l'aller recevoir, puisque cette dette est une dette requérable; et il est évident que le porteur ne remplit pas en entier son obligation de requérir le paiement de la lettre, lorsque deux personnes lui ayant été indiquées pour recevoir le paiement, et le paiement lui ayant été refusé par

l'une de ces personnes, il ne s'est pas présenté à l'autre. Par la nature de la lettre de change, le tireur ne s'oblige à la garantie de la lettre qu'au cas où il ne dépendroit pas du porteur de la recevoir: or on ne peut pas dire qu'il n'a pas dépendu de lui, tant qu'il ne s'est pas présenté à la personne qui lui a été indiquée.

Lorsqu'après un protêt faute d'acceptation de la lettre de la part de celui sur qui la lettre est tirée, un tiers est intervenu, qui a accepté la lettre pour l'honneur du tireur ou de quelque endosseur, tous conviennent qu'à l'échéance du terme de grace, le protêt doit se faire non seulement à celui sur qui la lettre est tirée, et qui a refusé de l'accepter, mais encore au tiers qui l'a acceptée par honneur. On m'a allégué une mauvaise raison de différence, qui est que celui qui a accepté par honneur s'est rendu débiteur de la lettre; au lieu que celui qui a été indiqué pour en recevoir de lui le paiement, n'en est pas débiteur. Cette raison est mauvaise; car lorsque je fais à quelqu'un un protêt de ma lettre de change, ce n'est qu'en sa seule qualité de personne indiquée pour me la payer, et non pas en la qualité de débiteur de la lettre, que je lui fais ce protêt. Celui sur qui la lettre est tirée, lorsqu'il ne l'a pas acceptée, n'est pas envers moi débiteur de la lettre de change; ce n'est que dans la seule qualité qu'il a de personne indiquée pour la payer, que mon protêt lui est fait.

§. III. En quel cas et dans quel temps le porteur peut-il et doit-il faire le protêt de la lettre de change.

138. Le protêt se fait, soit que celui sur qui la lettre est tirée refuse de l'accepter, soit qu'après l'avoir acceptée, il refuse, à l'échéance, de la payer.

Le protêt qui se fait faute d'acceptation, se fait avant l'échéance de la lettre. Celui sur qui elle est tirée n'est pas à la vérité tenu de payer avant l'échéance; mais il est tenu d'accepter, s'il a des fonds appartenants au tireur, ou s'il s'est engagé envers le tireur de l'accepter.

Le protêt faute de paiement se fait lorsque celui sur qui la lettre est tirée refuse de la payer à son échéance.

Le porteur doit en ce cas faire ce protêt, soit que la lettre ait été acceptée, soit qu'elle ne l'ait pas été, et quoiqu'il l'ait déja fait, faute d'acceptation.

139. Sur le temps auquel ce protêt doit être fait, il faut distinguer les différentes espèces de lettres de change.

Lorsque la lettre a une échéance, comme lorsqu'il est dit : *Vous payerez le 10 octobre prochain*, ou bien, *à une usance, à deux usances, etc.*; ou bien lorsqu'il est dit, *A tant de jours de vue*, en ces cas l'ordonnance de 1673, tit. 5, art. 4, dit, *que les porteurs de lettres seront tenus de les protester dans dix jours après celui de l'échéance.*

Il résulte de ces termes, *après celui de l'échéance*, que le jour de l'échéance de la lettre n'est pas compté dans ces dix jours. L'article 6 néanmoins sembloit dire qu'il y étoit compris; mais la déclaration du roi du 10 mai 1686 a levé cette contradiction, en déclarant

expressément qu'il n'y étoit pas compris, et en dérogeant à cet égard, en tant que besoin seroit, à l'article 6 de l'ordonnance.

Au reste, ce temps de dix jours est continu, et les jours de dimanches et de fêtes qui s'y rencontrent, y sont compris; *art.* 6.

140. Selon le sens obvie des termes de l'article 4, ci-dessus cité, il sembleroit que l'ordonnance laisseroit au choix du porteur de faire le protêt quel jour il voudroit dans ce temps de dix jours, même, dès le premier jour, qui est le lendemain de l'échéance de la lettre; mais l'usage, qui est confirmé par la déclaration du roi du 28 novembre 1713, est qu'il ne se peut faire valablement que le dernier des dix jours. Par exemple, si une lettre à six jours de vue a été présentée le premier octobre, le terme de la lettre n'échéant par conséquent que le 7, et les dix jours ne commençant à courir que du 8, le protêt devra se faire le 17, ni plus tôt ni plus tard.

Lorsque le dixième jour se trouve être un jour de dimanche ou de fête, même solennelle, fût-ce le jour de Pâques, on peut faire le protêt ce jour, nonobstant la révérence du jour. On permet aussi en ce cas de le faire la veille, et si la réponse au protêt porte un refus absolu de payer, ou si celui à qui la lettre est protestée n'est pas trouvé chez lui, le porteur n'est pas obligé de retourner chez lui. Mais s'il répond qu'il payera le lendemain, ou même s'il répond qu'il attend nouvelle pour se décider, le porteur doit y retourner le lendemain, jour de l'échéance; et s'il paye, le protêt qui lui a été fait la veille de l'échéance sera aux frais du por-

teur, car il doit jouir du temps entier des dix jours, et il n'est pas en retard lorsqu'il paye le jour de l'échéance. Lorsque le porteur, sur la réponse faite au protêt de la veille, est retourné le lendemain, jour de l'échéance, sans avoir été payé, il est d'usage qu'il fasse ce jour un second protêt pour constater qu'il est retourné, et qu'on a refusé de le payer.

Cette réitération de protêt est-elle absolument nécessaire? et le défaut de cette réitération fait-il déchoir le porteur de son recours de garantie contre le tireur et les endosseurs? Un négociant m'a dit qu'on avoit jugé au consulat d'Orléans pour la négative; qu'il suffisoit en ce cas au porteur d'attendre chez lui, pendant tout le jour de la fête, qu'on vienne lui payer la lettre, et de ne la renvoyer que le lendemain; et qu'en ce cas celui à qui le protêt avoit été fait, pour empêcher les frais auxquels le renvoi de la lettre donneroit lieu, devoit aller le jour de la fête trouver le porteur au domicile exprimé par le protêt et lui payer la lettre, ou constater par une sommation qu'il y est allé. Je trouve beaucoup de difficulté dans cette décision. La dette d'une lettre de change est une dette requérable; celui sur qui elle est tirée a le droit de jouir du temps entier des délais de dix jours; il n'est obligé de la payer qu'au jour auquel expire le délai, et il n'est pas obligé de la payer ailleurs que chez lui. Il ne peut donc être obligé d'aller trouver le porteur le jour de la fête; c'est au contraire le porteur qui est tenu d'y retourner, et faute d'y être retourné, et d'avoir fait constater, par une réitération de protêt, qu'il y est retourné, il ne peut pas établir qu'il n'a pas dépendu de lui de recevoir la

lettre, ni par conséquent établir son recours en garantie.

Suivant les lois de plusieurs états d'Allemagne, même protestants, lorsque le jour auquel doit être fait le protêt se trouve être un jour de dimanche, on ne peut le faire que le lendemain; *Heinec. elem. jur. camb., cap.* 4, 37, 41.

Cet usage, qu'on ne puisse faire le protêt que le dernier des dix jours, a été favorablement établi en faveur du tireur et de l'accepteur, afin que le tireur, en faisant remettre des fonds, et l'accepteur, en trouvant de l'argent pendant ce temps, puissent éviter le protêt; c'est pourquoi ce terme de dix jours est appelé un terme de faveur et de grace.

141. Quoique la lettre n'ait été endossée au porteur que depuis son échéance, dans le temps des dix jours de grace, le jour auquel se doit faire le protêt n'est pas pour cela prorogé.

Si elle ne lui a été endossée qu'après l'expiration des dix jours de grace, il est évident que l'endosseur ne peut en ce cas lui opposer le défaut de protêt dans le temps de l'ordonnance, puisqu'il ne lui a pas été possible de le faire dans ledit temps, l'endossement ne lui ayant été fait qu'après l'expiration de ce temps.

Mais le tireur et les endosseurs précédents peuvent opposer le défaut de protêt fait dans le temps auquel il devoit être fait, n'ayant pas été au pouvoir de celui qui a depuis endossé la lettre, de les priver par cet endossement de cette exception qui leur étoit acquise.

Reste la question de savoir quand ce propriétaire de la lettre, à qui elle n'a été endossée que depuis le jour auquel devoit se faire le protêt, est obligé de le faire

contre son endosseur? Il semble qu'il est dans le même cas que le porteur d'une lettre à vue qui n'a aucune échéance, lequel n'est astreint à aucun jour pour la présenter et protester, et qui peut le faire quel jour il voudra dans les cinq ans, comme nous le verrons *infrà, n.* 143; car il semble que c'est la même chose qu'une lettre ne contienne aucune échéance, ou qu'elle en contienne une qui étoit passée lorsqu'elle a été endossée. Néanmoins un négociant expérimenté m'a assuré qu'on en faisoit différence dans l'usage du commerce; que le porteur d'une lettre à vue est le maître de présenter quand il veut dans les cinq ans; mais que le porteur d'une lettre endossée après l'expiration du temps du protêt, étoit tenu de la présenter et protester dans le temps auquel il a pu le faire, qui doit être déterminé *arbitrio judicis*, eu égard à la distance des lieux.

142. La disposition de l'ordonnance qui accorde le temps de dix jours pour le paiement des lettres qui ont une échéance certaine, n'a pas été exécutée pour les lettres payables à Lyon : le protêt en doit être fait le lendemain de l'échéance de la lettre. Cet usage est confirmé par un arrêt de réglement.

A l'égard des lettres qui sont payables aux foires ou paiements de Lyon, suivant le réglement de 1667, *art.* 1, les acceptations des lettres se font dans le lieu d'assemblées des marchands, depuis le premier jour non férié du mois de paiement, jusqu'au sixième inclusivement, après lequel et icelui passé, les porteurs peuvent, tout le reste du courant du mois, faire protester faute d'acceptation; et suivant l'article 9, les let-

tres acceptées qui n'auront pas été payées dans le courant du mois, seront protestées dans les trois jours suivants non fériés depuis l'expiration du mois.

Les lettres payables dans les autres foires doivent être protestées le dernier jour de la foire, sans aucun jour de grace, celui sur qui elle est tirée ne devant pas attendre inutilement, après le temps de la foire passée, qu'on lui présente la lettre : c'est ce qui m'a été attesté par un négociant très expérimenté.

143. A l'égard des lettres payables à vue, il n'y a aucune loi qui régle le temps dans lequel le porteur est tenu de les présenter et protester, faute de paiement. Il paroîtroit équitable qu'il dût le faire dans un temps qui seroit laissé à l'arbitrage du juge, et qu'il ne devroit pas, en tardant un peu trop long-temps, faire courir au tireur les risques de l'insolvabilité qui peut survenir dans celui sur qui la lettre est tirée.

Savary, *tom.* 2, *par.* 17, pense que le délai dans lequel une lettre à vue doit être présentée et protestée, doit se régler eu égard à la distance du lieu d'où la lettre est tirée, à celui où elle est payable, à raison de quinze jours pour les dix premières lieues, et d'un jour pour les cinq lieues au-delà, par argument de ce que l'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 13, a réglé pour les délais d'appeler en garantie.

Néanmoins plusieurs négociants très éclairés et très expérimentés m'ont assuré que, suivant le sentiment commun, le protêt de ces lettres étoit valable, pourvu qu'il fût fait dans les cinq ans, après lequel la lettre est présumée acquittée, comme nous le verrons ci-après.

144. Si par quelque force majeure et imprévue, le protêt n'avoit pu se faire le jour auquel il doit être fait, le défaut de protêt dans ledit jour ne feroit pas déchoir le propriétaire de la lettre de ses actions en garantie; car on ne peut jamais être obligé à l'impossible: *Impossibilium nulla obligatio est;* l. 185, ff. *de R. J.* Il n'est néanmoins relevé de ce défaut qu'à la charge que le protêt soit fait depuis, dans un temps dans lequel le juge estimera qu'il a pu depuis être fait, lequel temps doit être laissé à l'arbitrage du juge.

Par exemple, si demeurant à Orléans, et ayant une lettre de change à recevoir à Marseille à un certain jour, j'en ai passé l'ordre à mon correspondant de Marseille, et je la lui ai envoyée afin qu'il la reçût pour moi: ce correspondant, porteur de ma lettre, est mort subitement la veille ou le jour qu'il devoit aller recevoir ou protester ma lettre : le défaut de protêt fait dans ce jour ne me fera pas déchoir de mes actions, pourvu que je le fasse faire depuis, dans un temps qui sera jugé suffisant pour que j'aie pu être instruit de l'accident, et donner des ordres pour les faire faire.

Par la même raison, si le porteur de ma lettre a été empêché de faire le protêt au jour auquel il devoit être fait, par une maladie aiguë qui ne lui laissoit pas la liberté d'esprit pour donner les ordres de le faire faire, je serai excusé du défaut de protêt jusqu'à ce qu'il ait pu depuis être fait. Mais si, étant peu après devenu en convalescence, il a négligé de le faire faire, je serai déchu de mes actions en garantie; car je suis tenu de la négligence du porteur, mon mandataire.

145. On a demandé si le propriétaire de la lettre de

change étoit dispensé du protêt, lorsque la lettre est égarée? La raison de douter est que, suivant ce que nous avons vu au paragraphe précédent, la lettre doit être en entier transcrite dans l'acte du protêt, ce qui ne se peut faire lorsqu'elle est égarée. Or, dit-on, à l'impossible nul n'est tenu. La raison de décider au contraire est, que l'impossibilité où est le porteur qui n'a pas entre ses mains la lettre de change, de la transcrire dans l'acte du protêt, peut bien le dispenser de la formalité de la transcription dans l'acte de protêt; mais elle ne doit pas le dispenser en entier de l'obligation de faire le protêt, à laquelle il doit satisfaire autant qu'il est en lui.

146. On demande encore si le porteur est dispensé du protêt, lorsque celui sur qui la lettre est tirée est mort, et que sa veuve et ses héritiers présomptifs allèguent qu'ils sont dans leurs délais pour prendre qualité. Il faut décider qu'il n'est pas pour cela dispensé du protêt; et cette réponse de la veuve et des héritiers, insérée dans l'acte du protêt, tient lieu de refus, et donne droit au porteur d'agir en recours contre le tireur ou les endosseurs : il peut même, en vertu d'une permission du juge, saisir et arrêter les effets de la succession de l'accepteur; cette exception pouvant seulement arrêter la demande contre la veuve et ses héritiers.

Si le défunt n'avoit laissé sur le lieu ni veuve, ni héritiers présomptifs, je crois que, même en ce cas, le porteur ne seroit pas dispensé du protêt, et qu'il pourroit le faire à la maison du défunt.

147. On a demandé encore si la faillite de celu

sur qui la lettre est tirée, ayant été ouverte et étant devenue publique avant l'échéance de la lettre, le porteur est chargé de la faire protester. La raison de douter est, que le tireur et les donneurs d'ordres sont suffisamment avertis par la publicité de la faillite, que la lettre ne sera pas payée par celui sur qui elle est tirée; qu'en conséquence le protêt devient superflu, cet acte n'étant établi que pour leur donner la connoissance du refus de paiement. Nonobstant cette raison, Savary, *parer.* 45, décide que le propriétaire de la lettre n'est pas dispensé, en ce cas, du protêt et de la dénonciation du protêt, à peine de déchéance de ses actions de garantie. La raison est, que les formalités établies par les lois pour donner à quelqu'un connoissance de quelque fait, ne se suppléent point, et ne s'accomplissent pas par équipollence. Par exemple, quoique la formalité de l'insinuation des donations soit établie pour en donner connoissance à ceux qui ont intérêt de la connoître, néanmoins le donataire n'en est pas dispensé, même à l'égard de ceux qu'on justifieroit avoir eu connoissance de la donation. Par la même raison, le propriétaire de la lettre n'est pas dispensé du protêt et de la dénonciation du protêt à l'égard du tireur et des donneurs d'ordre, quoique la publicité de la faillite de celui sur qui la lettre étoit tirée paroisse leur avoir donné connoissance du défaut de paiement de la lettre : il n'est pas même impossible qu'ils aient ignoré la faillite, quelque publique qu'elle ait été; d'ailleurs ne voyant pas de protêt, ils ont pu s'imaginer que le propriétaire de la lettre avoit eu quelque moyen de la faire acquitter.

§. IV. De la dénonciation des protêts, et des poursuites en garantie.

148. Il ne suffit pas d'avoir fait le protêt, il faut poursuivre en conséquence le tireur et les endosseurs. C'est ce qui est porté par l'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 13, qui dit : « Ceux qui auront tiré ou endossé les « lettres, *seront poursuivis en garantie.* »

Quoique ces termes paroissent signifier une poursuite judiciaire, néanmoins j'ai ouï dire à des négociants qu'il étoit d'usage entre eux de renvoyer dans les délais de l'ordonnance, par une lettre missive, la lettre de change avec l'acte de protêt, à celui qui l'a fournie, lequel ne manque pas d'en accuser la réception, et de la passer en compte à celui à qui il l'a fournie.

S'il étoit assez malhonnête homme pour dire que la lettre ne lui a pas été renvoyée, ou qu'elle ne l'a été qu'après les délais de l'ordonnance expirés, j'ai ouï dire à des juges-consuls qu'ils étoient dans l'usage, en ce cas, d'admettre la preuve du renvoi de la lettre par les livres de la partie qui a renvoyé la lettre.

Ce qui me paroît souffrir beaucoup de difficulté; car il peut fort bien arriver que le porteur de la lettre, à qui je l'ai endossée, ait écrit sur son livre qu'il m'a renvoyé un tel jour la lettre de change, parcequ'il comptoit effectivement me la renvoyer, et que néanmoins, par oubli, il ne me l'ait pas renvoyée : est-il juste que n'ayant pas reçu la lettre, et n'ayant pu par conséquent faire de mon côté mes diligences contre le tireur ou le précédent endosseur, je souffre de la né-

gligence du porteur de la lettre, négligence à laquelle je n'ai pu parer? Au lieu que dans le cas auquel ce seroit moi qui nierois, contre la vérité, avoir reçu la lettre, le porteur doit s'imputer d'avoir suivi ma foi, en me renvoyant la lettre et le protêt dans une missive, au lieu de me le dénoncer judiciairement.

Au reste, le propriétaire de la lettre de change est censé avoir satisfait à l'ordonnance, lorsque celui qui la lui a fournie convient que la lettre lui a été renvoyée avec l'acte de protêt dans le délai de l'ordonnance, de même que s'il lui avoit fait faire un acte de dénonciation du protêt par un huissier.

149. Cet acte de dénonciation de protêt est un commencement de poursuite en garantie. Il suffit, pour satisfaire à l'article de l'ordonnance ci-dessus cité, qui porte que dans le délai par elle réglé, *ceux qui auront tiré et endossé les lettres, seront poursuivis en garantie :* il n'est pas nécessaire qu'il soit accompagné d'assignation. Le propriétaire de la lettre, après avoir fait faire cet acte de dénonciation, a tout le temps de cinq ans pour former ensuite sa demande quand bon lui semblera. C'est l'avis de Savary, *tome* 2, *parer*. 8.

150. *Vice versâ*, le propriétaire de la lettre sera censé avoir satisfait à l'ordonnance, si, après avoir fait protester la lettre, il a assigné dans le délai de l'ordonnance le tireur ou les endosseurs, pour être condamnés à payer la lettre que celui sur qui elle est tirée a refusé de payer, quoiqu'il ait omis de leur donner, en tête de l'exploit d'assignation, copie de l'acte de protêt : car l'ordonnance n'a dit autre chose, sinon que le tireur et les endosseurs *seront poursuivis en garantie;* elle

ne dit point qu'on leur donnera copie du protêt. Il est vrai que le protêt étant le fondement de la demande du propriétaire de la lettre contre eux, il doit leur en donner copie; mais c'est un principe constant que le défaut d'avoir donné, par l'exploit de demande, copie des piéces qui servent de fondement à la demande, n'emporte pas la nullité de la demande, et que la peine est seulement que les copies qui en seront données dans le cours de l'instance n'entreront pas en taxe, et que les réponses qui y seront faites, seront aux dépens du demandeur; *ordonnance de* 1667, *tit.* 2, *art.* 6.

151. Lorsqu'on en vient à l'assignation, elle doit être faite à la requête du propriétaire de la lettre de change; elle ne seroit pas valablement faite à la requête du porteur de la lettre, mandataire de ce propriétaire, quoiqu'il puisse faire le protêt pour le propriétaire de la lettre. La raison est que, selon nos usages, il n'y a que le roi qui ait le droit de plaider par procureur.

152. Le temps dans lequel l'ordonnance de 1673 veut qu'on agisse en garantie, est à l'égard des personnes domiciliées dans le royaume, de quinzaine, lorsqu'elles sont domiciliées dans les dix lieues de l'endroit où la lettre étoit payable; et lorsque leur domicile en est plus éloigné, on ajoute au délai de quinzaine un jour par cinq lieues au-delà des dix lieues, pour lesquelles le délai de quinzaine est donné; *art.* 15.

Les délais, à l'égard des personnes domiciliées en Angleterre, Flandre ou Hollande, sont de deux mois; de trois pour l'Italie, l'Allemagne et la Suisse; de quatre pour l'Espagne, et de six pour le Portugal, la Suéde et le Dannemarck; *art.* 13. Ce délai est compté *du*

lendemain du protêt, jusqu'au jour de l'action en garantie inclusivement.

Par exemple, si le protêt a été fait le 1er mai, le tireur domicilié dans les dix lieues doit être poursuivi au plus tard le 16; car le 16 est précisément le dernier jour de la quinzaine, qu'on commence à compter du 2, lendemain du protêt; et cette action doit nécessairement être intentée un des jours du délai, suivant qu'il résulte de ces termes, *jusqu'au jour de l'action inclusivement.*

Les jours de dimanches et de fêtes sont compris dans ces délais; *art.* 14.

153. Ce n'est pas seulement le propriétaire de la lettre, qui est obligé de dénoncer le protêt et agir en garantie dans le temps réglé par l'ordonnance; le dernier endosseur, sommé en garantie par le propriétaire, est aussi obligé lui-même d'exercer son action en garantie contre le tireur ou précédent endosseur dans un pareil délai, lequel doit courir du lendemain du jour qu'il a été assigné en garantie, et réglé suivant la distance du domicile de cet endosseur demandeur en garantie, et de l'assigné en garantie; et successivement chaque endosseur jusqu'au premier est obligé d'agir en garantie dans le délai ainsi réglé.

Comme il pourroit arriver que le dernier endosseur, poursuivi en garantie par le propriétaire de la lettre, omît de dénoncer les poursuites faites contre lui à l'endosseur précédent, et que les endosseurs précédents et le tireur, auxquels on n'auroit pas fait de dénonciation, fussent déchargés de la garantie dont ils sont tenus, le propriétaire de la lettre, pour con-

server l'action de garantie qu'il a contre eux, comme exerçant les droits du dernier endosseur qui lui a fourni la lettre, peut les poursuivre en garantie dans les délais de l'ordonnance.

154. Il nous reste à observer que la disposition de l'ordonnance de 1673, pour les délais d'agir en garantie, souffre exception par rapport aux lettres payables aux paiements de Lyon, à l'égard desquelles il suffit de dénoncer le protêt et d'agir en garantie dans les deux mois, lorsque les lettres sont tirées au-dedans du royaume. C'est la disposition de l'article 9, du réglement de 1664, qui régle aussi différemment les délais pour celles tirées des pays étrangers, auquel le roi déclare, par son ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 7, qu'il n'entend point innover.

§. V. Suivant quelle loi doit se régler la forme des protêts; le temps de les faire et de les dénoncer.

155. On doit suivre, pour toutes ces choses, la loi du lieu où la lettre est payable.

Cela ne peut être douteux à l'égard de la forme du protêt; car c'est une régle générale qu'en fait de formalités d'actes on suit la loi et le style du lieu où l'acte se passe; par conséquent le protêt devant se faire au lieu où la lettre est payable, il doit se faire conformément aux lois et au style de ce lieu.

On doit décider la même chose à l'égard du temps dans lequel le protêt doit être fait ou dénoncé; car la lettre de change est censée contractée au lieu où elle est payable, suivant cette régle de droit : *Contraxisse unusquisque in eo loco intelligitur, in quo, ut solveret,*

se obligavit; l. 21, ff. *de obl. et act.* Par conséquent les obligations s'en doivent régler suivant les lois et usages dudit lieu, auxquels les contractants doivent être censés s'être soumis, suivant cette autre régle : *In contractibus veniunt ea quæ sunt moris et consuetudinis in regione in quâ contrahitur.*

§. VI. De la peine du défaut de protêt, ou de dénonciation du protêt.

156. La peine du propriétaire de la lettre de change, lorsque lui ou le porteur son mandataire a manqué d'en faire le protêt dans le temps réglé par la loi, ou lorsqu'après l'avoir fait, il a manqué d'agir en garantie contre le tireur et les endosseurs dans le temps fixé par l'ordonnance, est de porter lui-même l'insolvabilité de la personne sur qui la lettre est tirée, et en conséquence d'être déchu de l'action qu'il a contre le tireur et les endosseurs pour la répétition de la somme qu'il a donnée pour la lettre de change; *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art.* 15.

Cette peine est une suite de l'obligation que contracte le porteur à qui la lettre est fournie, envers le tireur qui la lui fournit, de présenter la lettre à l'échéance à celui sur qui elle est tirée, et d'avertir le tireur du refus qu'on fait de la payer, afin que le tireur puisse prendre ses mesures pour la faire acquitter. Le porteur qui manque à cette obligation, est tenu des dommages et intérêts qu'en souffre le tireur. Ces dommages et intérêts consistent en ce que le tireur souffre de l'insolvabilité de celui sur qui la lettre est tirée, par rapport aux fonds qu'il lui avoit remis pour l'acquitte-

ment de la lettre de change, qu'il auroit peut-être pu retirer, s'il eût été averti. La réparation de ces dommages et intérêts consiste à faire porter au propriétaire de la lettre cette insolvabilité à la place du tireur, en lui déniant tout recours contre le tireur pour la valeur de la lettre; sauf à s'en faire payer comme il pourra, par celui sur lequel la lettre est tirée, contre lequel il exercera les droits du tireur.

157. Pour que cette peine ait lieu, et pour que le tireur et les endosseurs soient admis dans la fin de non-recevoir contre la demande du propriétaire de la lettre, résultante du défaut de protêt ou de poursuites dans le temps de l'ordonnance, il faut qu'ils justifient dans le temps qui leur sera fixé par le juge, que celui sur qui la lettre étoit tirée, avoit provision au temps auquel la lettre a dû être protestée, ou leur étoit alors redevable du montant de la lettre. C'est ce qui est décidé par l'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art,* 16, qui porte : « Les tireurs et endosseurs des lettres seront « tenus de prouver que ceux sur qui elles étoient ti- « rées leur étoient redevables, ou avoient provision au « temps qu'elles ont dû être protestées; sinon ils seront « tenus de les garantir. »

La raison est que le tireur qui n'a point remis de fonds, et n'est point créancier de celui sur qui la lettre est tirée, ne pouvant rien souffrir de son insolvabilité, ni par conséquent du défaut de protêt, ou de dénonciation du protêt, il ne peut pas se plaindre de ce défaut, ni sous prétexte de ce défaut, dont il n'a rien souffert vis-à-vis de celui sur qui la lettre est tirée, se dispenser de rendre la valeur de sa lettre qui n'a point été acquittée.

Cette décision a lieu, soit que celui sur qui la lettre est tirée l'ait acceptée ou non; car par son acceptation il se rend bien débiteur envers ceux à qui la lettre est payable, mais non envers le tireur qui ne lui en a pas remis les fonds.

158. Lorsque la lettre n'a pas été acceptée, les endosseurs, pour pouvoir tirer une fin de non-recevoir du défaut de protêt, ou de dénonciation du protêt, contre l'action de garantie du propriétaire de la lettre, sont pareillement, aux termes de l'article de l'ordonnance ci-dessus cité, tenus de justifier qu'au temps auquel la lettre a dû être protestée, celui sur qui elle étoit tirée avoit des fonds qui lui avoient été remis, soit par le tireur, soit par eux, ou qu'il leur étoit redevable; faute de pouvoir justifier cela, les endosseurs, qui n'auroient pu en ce cas avoir d'action contre celui sur qui la lettre est tirée, pour l'obliger à acquitter la dette, ne peuvent rien souffrir de son insolvabilité; et par conséquent ils ne peuvent alléguer que le défaut de protêt, ou de dénonciation du protêt, leur ait fait aucun préjudice. Ils sont, de même que ceux qui transportent une créance, obligés de garantir le cessionnaire, *debitum subesse.*

Je pense qu'il en seroit autrement, si la lettre avoit été acceptée; car celui sur qui elle est tirée, s'en étant rendu, par son acceptation, débiteur envers tous ceux à qui elle est payable; quoique le tireur ne lui eût pas remis de fonds, il ne laissoit pas d'être redevable de cette lettre envers les endosseurs à qui elle a été payable, lesquels ont par conséquent action contre lui pour la faire acquitter, et avoient conséquemment intérêt

que le refus de paiement leur fût dénoncé, pour pouvoir prendre contre lui leurs mesures.

ARTICLE II.

De l'exercice des actions auxquelles le défaut de paiement de la lettre donne ouverture.

159. Nous avons vu au chapitre précédent, quelles étoient les différentes actions que le propriétaire de la lettre de change pouvoit exercer en cas de refus de paiement. Il a de son chef l'action qui naît du contrat de change contre celui qui la lui a fournie, dont nous avons parlé *suprà*, *n.* 62 *et suiv.* Il a action contre l'accepteur, dont il a été parlé *n.* 117. Lorsque la lettre contient un ou plusieurs endossements, il a, comme cessionnaire des droits et actions de celui qui lui a fourni la lettre, action contre chacun des précédents endosseurs, et contre le tireur.

Le propriétaire de la lettre peut exercer l'action qu'il a contre l'accepteur, quand même il auroit omis de protester la lettre; mais ordinairement il n'est reçu à exercer celle qu'il a contre les endosseurs et le tireur, que quand il a fait le protêt et les diligences dont il a été parlé dans les paragraphes précédents.

Nous avons vu au chapitre précédent, *art.* 1, *n.* 63 *et* 64, et *art.* 6, *n.* 117, ce que le propriétaire de la lettre de change a droit de demander par ces différentes actions. Nous y renvoyons.

160. Le propriétaire de la lettre de change peut, si bon lui semble, intenter en même temps toutes ses actions contre les différents débiteurs qui en sont

tenus. L'action qu'il a intentée contre l'un d'eux ne l'exclut pas d'intenter celles qu'il a contre les autres; mais comme ces différents débiteurs sont débiteurs envers lui de la même chose, le paiement qui lui est fait par l'un d'eux libère d'autant envers lui les autres.

De là il suit que si tous ceux qui sont débiteurs de la lettre de change, tant l'accepteur que le tireur et les endosseurs, avoient fait banqueroute, le propriétaire de la lettre, qui est créancier de chacun d'eux du total, peut se faire colloquer dans la distribution des biens de chacun d'eux, comme créancier du total; mais aussitôt que, par la distribution qui aura été la première terminée, il aura été payé d'une partie de sa créance, *putà,* du quart, il ne pourra plus rester dans les distributions des autres débiteurs qui restent à faire, que pour le surplus de ce qui lui est dû.

161. Le refus de paiement de la lettre de change donne aussi ouverture à l'action du tireur contre l'accepteur à qui il a remis les fonds, pour que celui-ci le garantisse de l'action du propriétaire de la lettre; *et vice versâ,* lorsque les fonds n'ont pas été remis à l'accepteur, cet accepteur a action contre le tireur, pour qu'il lui remette les fonds, et qu'il le garantisse de l'action du propriétaire de la lettre.

Le refus de paiement de la lettre donne pareillement lieu à l'action de garantie que chacun des endosseurs a contre tous les endosseurs précédents et contre le tireur; chacun de ceux qui ont ces actions de garantie, peut se faire colloquer dans la distribution des biens de ses garants pour sa créance de garantie, tant pour ce qu'il a payé au propriétaire de la lettre de change,

à l'effet d'en être remboursé par ses garants, que pour ce qui est encore dû, à l'effet que ses garants l'en fassent décharger, en rapportant quittance ou décharge du propriétaire de la lettre. Par exemple, le dernier endosseur qui a fourni la lettre de change au propriétaire, ayant pour garants les précédents endosseurs et le tireur, ce dernier endosseur, ou les syndics de ses créanciers pour lui, peuvent exercer de cette manière contre eux l'action de garantie, et se faire colloquer de cette manière dans les actes de distribution des biens des précédents endosseurs et du tireur.

162. La créance de ce dernier endosseur pour son recours de garantie, et celle du propriétaire de la lettre de change, étant des créances de la même chose, les collocations de l'une et de l'autre doivent être, dans l'acte de distribution, réunies comme n'en faisant qu'une : ce qui reviendra par la distribution au marc la livre, pour lesdites collocations réunies, sera touché par le propriétaire de la lettre de change; et le paiement qui lui en sera fait, sera censé fait en même temps à ce dernier endosseur, en ce que ce paiement diminuant et acquittant d'autant la dette de cet endosseur, elle diminue aussi d'autant la créance de garantie qu'il avoit.

Pour plus grand éclaircissement, supposons que le propriétaire de la lettre de change est créancier d'une somme de 1,000 liv. en principal, intérêt et frais : il s'est fait colloquer, dans la distribution des biens du tireur, pour cette somme de 1,000 liv. : les endosseurs, qui sont conjointement et solidairement débiteurs de cette somme envers le propriétaire de la lettre, et qui

ont pour garant le tireur par qui ils en doivent être acquittés, se sont pareillement fait colloquer dans la distribution des biens du tireur pour cette créance de garantie de cette somme de 1,000 liv. Toutes ces collocations sont regardées comme n'en faisant qu'une; et si par la distribution il revient vingt-cinq pour cent à chacun des créanciers du tireur, le propriétaire de la lettre et les endosseurs recevront, pour leurs collocations réunies, une somme de 250 liv., qui sera touchée par le propriétaire de la lettre; et ce paiement fait au propriétaire de la lettre sera censé fait en même temps aux endosseurs, parcequ'en acquittant de 250 livres la créance du propriétaire de la lettre, et la réduisant à 750 livres, il acquitte d'autant les créances de garantie que les endosseurs avoient contre le tireur, et les réduit pareillement à 750 livres.

Il résulte de ceci qu'un débiteur de la lettre qui n'en a rien payé, n'a intérêt d'intervenir à la distribution des biens de ceux qui sont ses garants, que dans le cas auquel le propriétaire et créancier de la lettre auroit omis d'y intervenir. Par exemple, dans l'espéce précédente, lorsque le propriétaire de la lettre est intervenu dans la distribution des biens du tireur, les endosseurs qui n'ont rien payé de cette lettre dont ils sont débiteurs conjointement avec le tireur, n'ont pas besoin d'y intervenir pour la garantie qu'ils ont contre ce tireur; car ce que le propriétaire de la lettre touchera de ladite distribution, leur profitera de même que s'ils y étoient intervenus.

Mais si l'un de ces endosseurs, ayant été d'abord poursuivi par le propriétaire de la lettre, en avoit payé

une partie, le propriétaire de la lettre ne pouvant plus en ce cas se faire colloquer dans la distribution des biens du tireur, que comme créancier de ce qui lui en reste dû, l'endosseur qui en a payé une partie a intérêt de se faire colloquer dans la distribution des biens du tireur, comme créancier de ce qu'il en a payé, à l'effet de s'en faire rembourser.

163. Sur la question si la remise que le propriétaire et créancier de la lettre de change fait à l'un des débiteurs, libère les autres, *voyez le chapitre suivant, article 2.*

CHAPITRE VI.

Des différentes manières dont s'éteignent les créances de la lettre de change, et des prescriptions qu'on peut lui opposer.

La principale manière dont s'éteignent les créances de la lettre de change, est le paiement qui en est fait : nous en traiterons dans un premier article. Elles s'éteignent aussi par la remise qui est faite au débiteur : nous en traiterons dans un second article. Enfin, elles s'éteignent par les autres manières par lesquelles s'éteignent toutes les autres créances : telles sont la compensation, la novation, la confusion : nous en traiterons dans un troisième article. Nous traiterons dans un quatrième des prescriptions qui leur peuvent être opposées.

ARTICLE PREMIER.

Du paiement de la lettre de change.

Nous verrons, 1° à qui le paiement de la lettre de change doit être fait; 2° par qui il peut être fait; 3° quand et en quelles espéces.

§. I. A qui le paiement de la lettre de change doit-il être fait.

164. Régulièrement le paiement de la lettre de change, de même que celui de toutes les autres créances, suivant les principes établis en notre *traité des Obligations, part.* 3, *chap.* 1, *art.* 2, doit, pour être valable, être fait au véritable créancier, c'est-à-dire à celui qui est le propriétaire de la lettre de change, ou à celui qui a la qualité ou pouvoir de recevoir pour lui.

De là il suit que le paiement fait à celui à qui, par le texte même de la lettre de change, la lettre est payable, n'est pas néanmoins valable, s'il a cessé d'être le propriétaire de la lettre de change par un endossement qu'il a passé au profit d'une autre personne. Le paiement en ce cas ne peut se faire valablement qu'à celui qui, au temps du paiement, se trouve être le propriétaire de la lettre et le véritable créancier par l'endossement qui en a été passé à son profit, ou à celui qui a pouvoir de lui.

165. Observez une différence entre cet endossement et le transport qui seroit fait de la lettre de change par un acte séparé, ce qui se pratique lorsque la lettre de change n'est pas *à ordre*. Ce transport, fait par un acte séparé, de même que les transports de toutes les au-

tres créances, suivant les principes établis en notre *traité du Contrat de Vente, n.* 554, ne saisit de la propriété de la lettre de change le cessionnaire, que du jour qu'il l'a signifié à l'accepteur sur qui la lettre est tirée, et qui est le débiteur de la lettre. En conséquence, suivant les principes établis en notre *traité du Contrat de Vente, n.* 555, le paiement de la lettre de change qui seroit fait au cédant depuis ce transport fait par un acte séparé, mais avant la signification, seroit un paiement valable qui opéreroit la libération tant de l'accepteur que du tireur.

Au contraire, l'endossement saisit de plein droit de la lettre de change et de tous les droits de l'endosseur, celui au profit de qui l'endosseur a passé son ordre, et dès-lors le paiement de la lettre ne peut plus être fait à l'endosseur.

On entend assez que nous n'avons parlé jusqu'à présent que de l'espèce d'endossement qui renferme une cession et transport de la lettre de change : l'endosseur, dans l'autre espèce d'endossement, qui ne renferme qu'un simple mandat, demeurant le propriétaire et le véritable créancier de la lettre de change, il n'est pas douteux que le paiement peut lui en être valablement fait, de même qu'à celui à qui il a passé son ordre.

166. Le paiement d'une créance ne pouvant, suivant les principes établis en notre *traité des Obligations, n.* 504, être valablement fait, même au véritable créancier, qu'autant qu'il est capable d'administrer son bien, il suit de là que si le propriétaire de la lettre de change, avant que de s'en être fait payer, meurt, et laisse des héritiers mineurs et non usants de leurs droits, le paie-

ment de la lettre ne peut être valablement fait qu'à leur tuteur; et celui que l'accepteur auroit fait à ces mineurs ne le libèreroit pas envers eux ni envers le tireur, si ce n'est jusqu'à concurrence de ce que la somme payée auroit tourné à leur profit.

Il en seroit autrement si la lettre avoit été passée au profit d'un mineur, quoiqu'il ne fût pas marchand, ni usant de ses droits; le paiement de la lettre que celui sur qui la lettre est tirée auroit fait à ce mineur, seroit valable vis-à-vis du tireur qui lui en a donné l'ordre, selon cette régle de droit : *Quod jussu alterius solvitur, perinde est ac si ipsi solutum esset; l.* 180, ff. *de reg. jur.* Il n'importe quelle soit la personne à qui le paiement est fait; *l.* 4, *Cod. de solut.* Mais si ce mineur avoit dissipé la somme qu'il a reçue pour le paiement de la lettre de change, et que le tireur de la lettre qui la lui a donnée à recevoir, ne pût justifier que ce mineur en a fait un emploi utile, ce mineur seroit restituable contre le billet qu'il auroit fait au tireur, par lequel il se seroit obligé envers le tireur de lui donner la valeur de la lettre.

167. Lorsqu'une lettre de change a été passée à une femme usante de ses droits; si cette femme, propriétaire de la lettre de change, avant que de s'en faire payer, s'est mariée, et a passé sous la puissance de mari, le paiement de la lettre ne peut plus être fait valablement qu'à son mari; et celui qui seroit fait à cette femme par l'accepteur qui la connoîtroit, ne seroit pas valable, et ne libèreroit pas l'accepteur, ni envers elle ni envers son mari, ni envers le tireur de la lettre et ses ayants-cause, si ce n'est jusqu'à con-

currence de ce que la somme payée auroit tourné au profit de cette femme ou de son mari.

Mais si l'accepteur ne connoissoit pas l'état de cette femme qui a été mariée dans un lieu éloigné de celui de sa demeure, et qu'il eût de bonne foi payé la lettre de change à cette femme, le paiement seroit valable, et opéreroit la libération de l'accepteur, à cause de sa bonne foi. C'est en ce cas la faute du mari d'avoir laissé la lettre de change entre les mains de la femme, ou du moins de n'avoir pas averti celui sur qui la lettre étoit tirée, qu'il étoit devenu le mari de cette femme, lorsqu'il lui a fait le paiement de la lettre. On ne peut alléguer pour cet effet le texte de droit où il est dit: *Qui cum alio contrahit debet esse gnarus conditionis ejus cum quo contrahit:* ce texte ne peut recevoir d'application. Quand j'ai contracté avec quelqu'un, rien ne m'obligeoit de contracter avec lui, et j'ai pu prendre le temps de m'informer auparavant qui il étoit, si je ne le connoissois pas. Mais un banquier à qui on présente une lettre de change au jour de son échéance, est obligé de l'acquitter le jour même, et il ne peut pas avoir le temps de s'informer de l'état de toutes les personnes qui lui en présentent journellement.

168. Le principe que le paiement de la lettre de change, pour être valable, doit être fait au propriétaire de la lettre, ou à quelqu'un qui ait pouvoir de lui, ou qualité de recevoir pour lui, sert à la décision de la question suivante.

Le propriétaire de la lettre de change l'a envoyée par la poste à son correspondant, sur le lieu où elle est payable; il a passé son ordre à ce correspondant

afin qu'il la reçût pour lui : le courrier de la poste est attaqué en chemin par des voleurs, et dévalisé. Avant qu'on ait pu donner avis de l'accident à l'accepteur sur qui la somme est tirée, l'un des voleurs qui s'est emparé de la lettre, se présente avec la lettre sous le faux nom de celui à qui l'ordre en est passé, et en reçoit le paiement de l'accepteur. Ce paiement opère-t-il la libération, soit de l'accepteur, soit du tireur, envers le propriétaire de la lettre? Scacchia, §. 2, *gl.* 5, *n.* 340, décide, conformément au principe ci-dessus, que ce paiement n'est pas valable, et ne peut opérer la libération ni du tireur ni de l'accepteur envers le propriétaire de la lettre de change, ce paiement ayant été fait à une personne qui n'avoit ni pouvoir du propriétaire de la lettre, véritable créancier de la somme y portée, ni qualité de recevoir pour lui. En vain opposeroit-on que l'accepteur qui a payé la lettre à celui qui la lui a présentée en prenant faussement le nom de celui qui avoit l'ordre de la recevoir, a eu un juste sujet de croire, quand il a vu la lettre entre ses mains, qu'il étoit effectivement la personne qu'il se disoit être, et que le paiement qu'il lui a fait a été fait de bonne foi. La réponse est, que la dette que le tireur a contractée envers le donneur de valeur, propriétaire de la lettre de change, et ses successeurs, et à laquelle l'accepteur a accédé, n'est pas une dette d'un corps certain; c'est une dette *generis seu quantitatis*, savoir, de la somme d'argent portée par la lettre que le tireur s'est obligé de lui faire payer au lieu où la lettre de change est tirée. Or il y a une grande différence entre les dettes d'un corps certain, et les dettes *generis seu quantitatis*,

telle qu'est celle d'une somme d'argent. Dans les dettes d'un corps certain, la chose due est aux risques du créancier à qui elle est due; le débiteur en est libéré, lorsque sans sa faute il a cessé de l'avoir en sa possession; d'où il suit que si le débiteur l'a payée à une personne qu'il avoit sujet de croire munie de pouvoir du créancier, quoiqu'elle ne le fût pas, ce paiement est valable, et opère sa libération, puisque, par ce paiement, il a cessé, sans aucune faute de sa part, d'avoir en sa possession la chose due. Par exemple, si vous m'avez vendu votre cheval; que j'aie envoyé Pierre avec un billet par lequel je vous marquois de livrer ce cheval à Pierre qui vous présenteroit ce billet; qu'un voleur, en chemin, ayant ravi ce billet à Pierre, se soit présenté à vous en se disant faussement être Pierre, et que vous lui ayez livré le cheval; il n'est pas douteux que par ce paiement vous êtes libéré envers moi de la dette de ce cheval; parceque cette dette est la dette d'un corps certain que vous avez livré de bonne foi à celui que vous aviez sujet de croire muni de mon pouvoir pour l'emmener. Il n'en est pas de même des dettes *generis*, telle qu'est la dette d'une somme d'argent. On ne peut pas dire à l'égard de ces dettes, que la chose due est aux risques du créancier à qui elle est due, parcequ'on ne peut précisément déterminer quelle est la chose qui est due; c'est pourquoi, quand même le débiteur d'une somme d'argent auroit perdu par une force majeure les deniers qu'il destinoit pour le paiement de cette somme, il n'est pas pour cela libéré; *incendium œre alieno non exuit debitorem; l.* 11, *Cod. si cert. pet.;* et par la même raison le paiement

que le débiteur fait, quoique sans sa faute, à une personne qu'il croyoit de bonne foi avoir pouvoir du créancier pour recevoir, quoiqu'elle ne l'eût pas, ne peut le décharger de cette dette, à moins que ce ne soit par la faute du créancier qu'il ait été induit en erreur.

Mais, dira-t-on, si le débiteur d'une somme d'argent l'a payée à celui qui avoit la procuration du créancier; ce paiement, quoique fait depuis la révocation de la procuration, est valable, à cause de la bonne foi du débiteur, qui voyoit la procuration, et en ignoroit la révocation; *l.* 12, §. 2, *l.* 34, §. 3; *l.* 51, ff. *de solut.* Cependant ce paiement est fait en ce cas à une personne qui, au moyen de la révocation de la procuration, n'avoit pas pouvoir du créancier pour recevoir: donc pareillement dans cette espèce, le paiement de la dette d'une somme d'argent fait à une personne qui n'avoit pas pouvoir du créancier, doit opérer la libération du débiteur, à cause de la bonne foi du débiteur, lorsque ce débiteur a eu un juste sujet de croire que celui à qui il payoit avoit ce pouvoir.

La réponse est, que si dans l'espéce de la révocation d'une procuration le paiement est valable, ce n'est pas précisément à cause de la bonne foi du débiteur; c'est parceque le débiteur a été induit en erreur par la faute du créancier qui a manqué de l'avertir de la révocation de la procuration. Mais lorsqu'il n'y a aucune faute de la part du créancier, la seule bonne foi du débiteur qui a eu un sujet de croire que celui à qui il payoit avoit pouvoir pour recevoir, quoiqu'il ne l'eût pas, ne rend pas valable le paiement d'une somme d'argent: c'est pourquoi Julien, en la loi 34, §. 4, *d.*

tit., dit : *Si nullo mandato intercedente debitor falsò existimaverit voluntate meâ pecuniam se numerare, non liberabitur.*

On pourroit peut-être encore opposer contre notre décision, que le paiement fait au fondé de procuration depuis la mort du créancier, mais avant qu'elle ait pu être connue au débiteur, est valable. La réponse est, que la loi, *æquitate et utilitate ita suadente*, proroge le pouvoir, qui finit par la mort, jusqu'au temps qu'elle ait pu être connue : c'est pourquoi on peut en ce cas dire en quelque façon, que la personne à qui le paiement a été fait avoit pouvoir pour recevoir; et conséquemment le paiement est valable.

169. Ce que nous venons de décider, que le paiement de la lettre de change fait par l'accepteur, quoique de bonne foi, à une personne qui n'avoit pas pouvoir de le recevoir, n'opère pas la libération du tireur ni de l'accepteur, souffre beaucoup plus de difficulté, lorsque c'est par la faute du propriétaire de la lettre de change ou du porteur de la lettre, son mandataire, que l'accepteur a été induit en erreur : comme lorsque le propriétaire de la lettre de change l'a égarée, et que l'accepteur, avant que d'avoir été averti de se faire certifier de la personne qui la lui présenteroit, l'a payée à un filou à qui elle est parvenue, qui a pris le nom de celui à qui elle étoit payable. Il semble que dans cette espèce l'accepteur peut dire au propriétaire de la lettre : C'est votre faute ou celle de votre mandataire, dont vous êtes responsable, de n'avoir pas eu le soin que vous deviez avoir de conserver la lettre que vous vous étiez chargé de me faire présenter, et de l'avoir égarée;

c'est cette faute qui a fait tomber la lettre entre les mains du filou, et qui m'a induit en erreur: je ne dois pas souffrir de votre faute, et vous payer la lettre que j'ai déja, par votre faute, payée au filou qui me l'a présentée. Néanmoins des négociants m'ont assuré que, même en ce cas, l'accepteur ne pouvoit se dispenser de payer une seconde fois la lettre au propriétaire; qu'il ne pouvoit pas lui opposer qu'il avoit été induit en erreur par sa faute, parceque c'étoit lui-même qui étoit en faute; la régle du commerce étant qu'un banquier ne doit pas payer une lettre de change à la personne qui la lui présente, lorsqu'il ne la connoît pas, sans se faire certifier qu'elle est celle à qui la lettre est payable.

La question ne souffriroit aucune difficulté, si l'accepteur avoit été averti, soit par le texte de la lettre de change, soit par une lettre d'avis, de se faire certifier la personne qui présenteroit la lettre.

§. II. Par qui le paiement de la lettre de change peut-il être fait.

170. Le paiement de la lettre peut se faire non seulement par celui sur qui elle est tirée, par les personnes indiquées dans la lettre, en cas d'absence ou de refus de celui sur qui elle est tirée, et par ceux qui ont mis leur aval au bas de l'acceptation; il peut encore être fait, mais seulement en cas de protêt, par quelque personne que ce soit, pour faire honneur au tireur ou à quelqu'un des endosseurs, et pour empêcher les poursuites qui seroient la suite du protêt.

Observez que ce n'est qu'en cas de protêt, qu'un

étranger qui n'est ni indiqué par la lettre, ni intéressé à son acquittement, peut obliger le propriétaire de la lettre à en recevoir le paiement. Hors ce cas, il n'est pas reçu à lui payer la lettre, si le propriétaire ne le veut bien : cela est conforme aux principes que nous avons établis au traité des Obligations, *n.* 500.

171. Quoiqu'à l'égard des autres dettes, l'étranger qui n'a aucun intérêt à les acquitter ne soit pas, en les payant, subrogé aux droits du créancier, s'il n'a pour cette subrogation le consentement du créancier ou du débiteur; néanmoins à l'égard des lettres de change, l'étranger qui l'acquitte en cas de protêt, est subrogé de plein droit à tous les droits du propriétaire de la lettre, quoiqu'il n'en ait point de transport, et que la quittance qui lui a été donnée ne fasse mention d'aucune subrogation qui lui ait été accordée, ou ne dise point qu'il l'ait requise. C'est la disposition de l'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 3. Cela a été établi *jure singulari*, pour engager davantage les amis du tireur et des endosseurs à leur rendre ce service, et à conserver par ce moyen l'honneur du commerce, et le crédit des négociants.

§. III. Quand le paiement de la lettre de change peut-il être fait, et sur quel pied.

172. La dette d'une lettre de change convient en cela avec les autres dettes, que lorsqu'il y a un terme apposé pour le paiement, le débiteur ne peut être contraint au paiement qu'après l'échéance du terme.

Elle a cela de particulier, 1° qu'outre le terme accordé par la lettre de change, le débiteur jouit encore

d'un certain terme qu'on appelle *terme de grace*, dont nous avons déja parlé *suprà, n.* 139. Ce terme de dix jours, qui, suivant les termes de l'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 4, sembleroit ne concerner que le porteur, est aussi en faveur du débiteur, si ce n'est dans les lieux où il y a un usage contraire; *déclarations du roi, des* 28 *novembre* 1713 *et* 20 *février* 1714.

J'ai ouï dire à un ancien négociant que quelques personnes pensoient que celui sur qui la lettre est tirée devoit jouir de ce terme de grace de dix jours, indistinctement, à l'égard de toutes les lettres de change, même de celles qui ne contiennent aucun terme, et qui sont payables *à vue* purement et simplement. Je ne crois pas cette opinion véritable; car, comme l'a fort bien observé M. Jousse, en son commentaire sur l'ordonnance de 1763, *pag.* 70, l'ordonnance qui accorde ce terme de grace, ne parle que des lettres acceptées, ou qui *échéent à jour certain,* et ne peut par conséquent être étendue à celles qui, étant payables *à vue*, n'ont aucun jour certain d'échéance. D'ailleurs il seroit contre l'équité qu'une personne qui prend une lettre de change à vue sur une ville par où elle doit passer sans y séjourner, et qui, pour continuer son voyage, a besoin de l'argent qu'on lui donne à recevoir par cette lettre, fût retenue dix jours dans cette ville pour en attendre le paiement.

173. 2° Quoique, dans les dettes ordinaires, le terme soit présumé n'avoir été apposé qu'en faveur du débiteur, et qu'en conséquence le débiteur puisse obliger le créancier à recevoir le paiement de la dette avant l'échéance du terme, et, sur son refus, consigner; au

contraire, dans les lettres de change, suivant la déclaration du 28 novembre 1713, le porteur de la lettre de change ne peut être obligé à en recevoir le paiement avant l'échéance du terme. La raison est que les marchands ayant ordinairement besoin de leur argent dans un certain lieu, à jour nommé, le terme dans les lettres de change est censé apposé aussi bien pour le créancier que pour le débiteur.

174. C'est encore une chose qui est particulière aux lettres de change, que le porteur de la lettre, quand il ne s'est pas présenté pour la recevoir au dernier jour du terme de grace, ou, s'il n'y en a pas, au jour même de l'échéance de la lettre, et qu'il est depuis survenu une diminution sur les espéces, le porteur de la lettre est tenu d'en recevoir le paiement sur le pied que les espéces diminuées valoient lors. C'est ce qui a été ordonné par la déclaration de 1713, contre les fraudes des porteurs de lettres de change, qui, pour éviter la perte d'une diminution d'espéces dont on étoit menacé, ne se présentoient point pour recevoir le paiement de leurs lettres de change, quoique échues, jusqu'à ce que la diminution fût arrivée; et pour subvenir aux débiteurs, lesquels ignorant en quelles mains se trouvoit la lettre de change, étoient privés du moyen de se libérer par des offres et par la consignation.

La disposition de cette loi ne peut avoir d'application qu'aux lettres de change qui ont une échéance certaine : elle ne peut s'appliquer aux lettres à vue. Mais dans celle-ci on stipule souvent que la lettre sera payable en espéces sur le pied de la valeur pour laquelle elles avoient cours au temps de la date de la lettre.

C'est ce qu'on exprime par ces termes, *à vue, en espèces au cours de ce jour.*

ARTICLE II.

De la remise.

175. La créance de la lettre de change peut s'éteindre, de même que toutes les autres créances, par la remise qu'en fait le créancier au débiteur.

La lettre de change, dans tout ce qu'elle renferme, contenant différentes créances, quoique d'une même somme, contre le tireur, l'accepteur et les endosseurs, lorsqu'il y en a; le propriétaire de la lettre de change, à qui ces différentes créances appartiennent, peut, lorsqu'il est usant de ses droits, en faire remise à chacun de ces débiteurs.

§. I. De la remise faite à l'accepteur.

176. Lorsque le propriétaire de la lettre de change a fait remise de la dette de la lettre de change à l'accepteur, soit avant, soit depuis l'échéance de la lettre, la créance de la lettre est éteinte, et ne subsiste plus.

S'il avoit fait cette remise à l'accepteur par une lettre missive, en retenant la lettre de change, et que depuis, au préjudice de cette remise, il eût endossé la lettre à votre profit, et en eût reçu de vous la valeur, je ne crois pas que l'accepteur pût vous opposer utilement la remise portée par cette lettre missive, pour se défendre d'acquitter la lettre de change, lorsque vous vous présenteriez à l'échéance pour la recevoir; car, suivant les principes établis en notre *traité des Obli-*

gations, *n.* 749, cette lettre missive, qui auroit pu être antidatée, ne fait pas foi de sa date contre vous qui êtes un tiers, et ne peut par conséquent établir que la lettre de change étoit remise et éteinte lors de l'endossement qui vous en a été passé : et cette lettre est d'autant plus suspecte, que si votre endosseur, dont on vous représente la lettre missive, eût voulu effectivement faire remise de la lettre de change à l'accepteur, la voie naturelle étoit de la renvoyer à l'accepteur avec l'acquit au bas. Enfin, ayant payé de bonne foi la valeur à votre endosseur, votre cause est favorable, *certas de damno vitando*. C'est pourquoi l'accepteur ne peut se dispenser de vous payer le montant de la lettre de change : mais il aura son recours, pour en être acquitté, contre celui qui vous l'a endossée au préjudice de la remise qu'il lui en avoit faite; car sa lettre, qui ne fait pas foi du temps de cette remise contre vous qui êtes un tiers, en fait foi contre lui qui l'a écrite.

La remise d'une dette ne pouvant se faire, suivant les principes établis en notre *traité des Obligations*, *n.* 614, que par le concours des volontés du créancier qui fait la remise, et du débiteur qui l'accepte, il s'ensuit que lorsque le propriétaire et créancier d'une lettre de change a écrit une lettre missive à l'accepteur débiteur de la lettre, par laquelle il lui déclare qu'il lui fait remise de la lettre, et même la lui renvoie avec l'acquit au bas, le concours des volontés du créancier et du débiteur de la lettre de change ne pouvant se rencontrer et intervenir que lorsque la lettre missive sera parvenue à l'accepteur, la remise de la dette de la lettre de change ne peut recevoir sa perfection et avoir effet

que lorsque la lettre sera parvenue à l'accepteur, le créancier et propriétaire de la lettre de change persévérant dans la même volonté. C'est pourquoi, s'il étoit mort, ou s'il étoit justifié qu'il eût changé de volonté avant que la lettre missive fût parvenue à l'accepteur, la remise n'auroit aucun effet.

Par la même raison, la remise n'aura aucun effet si l'accepteur est mort avant qu'il ait reçu la lettre par laquelle le propriétaire de la lettre de change lui écrivoit qu'il lui en faisoit remise.

177. La remise de la lettre de change que le propriétaire de la lettre a faite à l'accepteur avant que l'accepteur ait été, par le protêt, constitué en demeure de la payer, profite-t-elle au tireur? Il n'est pas douteux qu'elle lui profite en ce sens, que, par cette remise, il cesse d'être sujet aux actions de garantie qu'auroit pu avoir contre lui le propriétaire de la lettre; car n'y ayant que la demeure en laquelle seroit l'accepteur d'acquitter la lettre, certifiée par un protêt dûment fait, qui puisse donner lieu à ces actions, et l'accepteur ne pouvant plus, au moyen de la remise qui lui a été faite de la lettre, être mis en demeure de l'acquitter, il s'ensuit bien évidemment qu'il ne peut plus y avoir lieu à ces actions de garantie.

Il y a plus de difficulté sur la question de savoir si la remise de la lettre de change, faite à l'accepteur, doit profiter au tireur, en ce sens que l'accepteur son mandataire ne puisse dans son compte lui passer en mise les fonds destinés à acquitter la lettre de change qu'il n'a pas acquittée, au moyen de la remise que le propriétaire de la lettre en a faite. Cette question se

décide par une distinction que nous apprenons de la loi 10, §. *fin. et* §. *seq.*, ff. *mand.* Si le créancier de la lettre de change en a fait remise à l'accepteur, en récompense des services qu'il lui avoit rendus, l'accepteur est censé en ce cas avoir payé la somme portée dans la lettre de change, par la compensation qui s'en est faite avec la récompense de ses services, dont le créancier de la lettre étoit tenu envers lui, au moins naturellement. C'est pourquoi l'accepteur peut en ce cas se faire faire raison de cette somme, *actione mandati contrariâ*, par le tireur son mandant. Mais si la remise que le créancier de la lettre de change a faite à l'accepteur a été purement gratuite, l'accepteur ne pouvant en ce cas être censé avoir payé aucune chose pour l'acquittement, ne peut rien passer en mise au tireur son mandant, suivant cette régle, *Sciendum est non plus fidejussorem consequi debere mandati judicio, quàm quod solverit; l.* 26, §. 4, ff. *mand.* Voyez notre traité des Obligations, *n.* 431.

178. Lorsque c'est depuis le protêt que le propriétaire de la lettre de change en a fait remise à l'accepteur, cette remise décharge-t-elle le tireur et les endosseurs des actions auxquelles le protêt de la lettre avoit donné ouverture? Il faut distinguer si cette remise est une remise réelle; si le propriétaire de la lettre de change, par la lettre qu'il a écrite à l'accepteur, a déclaré qu'il tenoit la lettre de change pour acquittée; s'il en a donné quittance à l'accepteur sans en avoir reçu le montant; une telle remise ayant éteint la dette de la lettre de change, il n'est pas douteux qu'elle opère la libération de tous ceux qui en étoient tenus, du tireur

et des endosseurs, aussi bien que de l'accepteur; *traité des Obligations, n.* 616.

Lorsque la remise faite par le propriétaire de la lettre de change à l'accepteur, n'est qu'une décharge personnelle de son obligation; comme lorsqu'il lui a écrit qu'il le déchargeoit de la lettre de change, il faut en ce cas sous-distinguer. Si l'accepteur avoit reçu du tireur les fonds pour acquitter la lettre de change, et qu'en conséquence il fût tenu de garantir le tireur des poursuites qui seroient faites contre lui à défaut de paiement de la lettre de change; en ce cas, la remise faite à l'accepteur opéreroit la libération du tireur et des endosseurs, soit pour le total, si le propriétaire de la lettre avoit fait remise du total à l'accepteur, soit pour la partie dont il auroit fait remise à l'accepteur, parcequ'autrement l'accepteur ne jouiroit pas de la remise qui lui a été accordée.

Mais si le tireur n'avoit pas remis à l'accepteur les fonds qu'il devoit lui remettre pour l'acquittement de la lettre de change; en ce cas la remise que le propriétaire de la lettre de change a accordée à l'accepteur depuis le protêt, n'opère pas la libération du tireur, et n'empêche pas le propriétaire de la lettre de change de former contre lui, pour le total, son action qui a été ouverte par le protêt, parcequ'en ce cas cette action ne peut rejaillir contre l'accepteur, le tireur qui ne lui a pas fourni les fonds n'ayant pas, en ce cas, de recours contre lui.

Mais en l'un et en l'autre cas, la remise accordée à l'accepteur opère la libération des endosseurs, parcequ'en l'un et en l'autre cas, soit que les fonds aient

été remis ou non à l'accepteur, les endosseurs doivent être acquittés par l'accepteur, n'y ayant que le tireur qui soit obligé de remettre les fonds à l'accepteur. C'est pourquoi, en l'un et en l'autre cas, le propriétaire de la lettre de change ne peut intenter ses actions contre les endosseurs, parceque ces actions devant rejaillir contre l'accepteur, celui-ci ne jouiroit pas de la remise qui lui a été faite.

179. Observez que le propriétaire de la lettre de change, qui a fait remise d'une partie de sa créance à l'accepteur, n'est exclus de demander cette portion au tireur ou aux endosseurs qui ont un recours de garantie contre l'accepteur, que lorsque la remise qu'il a faite à l'accepteur est une remise volontaire. Il en est autrement des remises forcées; *putà*, si l'accepteur ayant fait avec les trois quarts de ses créanciers un contrat d'atermoiement, portant remise d'un quart de leurs créances, l'avoit fait déclarer commun avec le propriétaire de la lettre de change, ce propriétaire de la lettre de change ne seroit pas pour cela exclus de demander le paiement du total de sa créance au tireur et aux endosseurs : l'accepteur ne seroit pas en ce cas privé indirectement de la remise du quart que le propriétaire de la lettre a été obligé de lui faire par le jugement qui a déclaré commun avec lui le contrat d'atermoiement; car cet accepteur pourroit obliger le tireur ou les endosseurs à accéder pareillement au contrat d'atermoiement, et à lui faire la même remise sur la créance de garantie qu'ils ont contre lui. *Voyez* ce que nous avons dit dans une espèce approchante, en notre *traité des Obligations*, *n.* 381.

§. II. De la remise faite au tireur ou à un endosseur.

180. Lorsque le propriétaire de la lettre de change en a fait la remise pour le tout ou pour partie, au tireur qui la lui a fournie, cette remise, lorsqu'elle est volontaire, opère la libération pour le tout ou pour partie, non seulement du tireur à qui elle est faite, mais aussi de l'accepteur à qui le tireur n'avoit pas encore remis les fonds pour l'acquitter; car autrement si celui qui a fait remise de la lettre de change au tireur pouvoit encore en demander le paiement à l'accepteur, le tireur ne jouiroit pas de la remise qui lui a été faite, puisque l'accepteur auroit recours contre lui afin de se faire donner les fonds pour le paiement de la lettre.

181. Doit-on décider la même chose dans le cas auquel le tireur auroit remis à l'accepteur les fonds pour l'acquittement de la lettre de change, avant la remise qui lui a été faite par le propriétaire de la lettre? Quoique la raison apportée en l'espéce précédente cesse dans cette espéce, la demande contre l'accepteur ne pouvant en ce cas rejaillir contre le tireur, on peut encore dire, pour la libération de l'accepteur, que l'obligation que le tireur a contractée envers le propriétaire de la lettre à qui il l'a fournie, de lui faire compter la somme portée par la lettre au lieu où elle est payable, est l'obligation principale à laquelle a accédé celle de l'accepteur, qui, par son acceptation, s'est obligé d'acquitter l'obligation du tireur. Or, c'est un principe constant, que la remise de l'obligation principale, qui

en opère l'extinction, entraîne nécessairement l'extinction des obligations accessoires, qui ne peuvent subsister sans l'obligation principale; *voyez notre traité des Obligations, n.* 377. D'où il pourroit paroître qu'on dût conclure que, même en ce cas, la remise de la lettre de change que le propriétaire a faite au tireur, doit libérer l'accepteur aussi bien que le tireur. Néanmoins je pense que si la remise que le propriétaire de la lettre de change en a faite au tireur n'est pas une remise réelle, mais une simple décharge personnelle qu'il a voulu lui accorder, cette remise ne doit pas opérer la libération de l'accepteur à qui les fonds, pour l'acquittement de la lettre de change, ont été fournis par le tireur. La raison est que l'accepteur, en accédant, par son acceptation de la lettre de change, à l'obligation contractée par le tireur envers le propriétaire de la lettre, n'y a pas accédé comme une simple caution; il s'en est rendu débiteur principal conjointement et solidairement avec le tireur : c'est pourquoi la décharge personnelle de l'obligation du tireur n'entraîne pas la décharge de la sienne, de même que la décharge personnelle d'un débiteur solidaire n'entraîne pas celle de ses codébiteurs; *traité des Obligations*, *n.* 617.

182. Lorsque la lettre de change n'a pas été fournie au propriétaire de la lettre par le tireur, mais par un endosseur, la décharge que le propriétaire de la lettre a accordée au tireur, opère la libération des endosseurs; car autrement le tireur ne jouiroit pas de la remise qui lui a été faite, puisque les demandes qui seroient données contre les endosseurs rejailliroient contre lui, qui est tenu de les acquitter.

183. Lorsque le propriétaire de la lettre de change en a fait remise à l'endosseur qui la lui a fournie, cette remise, lorsqu'elle n'est qu'une décharge personnelle, n'opère la libération ni de l'accepteur, ni des endosseurs précédents, ni du tireur : les créances qu'il a contre ces différentes personnes étant des créances différentes, quoique d'une même somme, il peut faire remise de l'une, et retenir les autres.

ARTICLE III.

Des autres manières dont s'éteignent les créances de la lettre de change.

§. I. De la compensation.

184. La lettre de change s'éteint par la compensation, ou pour le total, lorsque depuis l'échéance de la lettre de change, l'accepteur se trouve créancier du propriétaire de la lettre de change, d'une somme pareille, ou plus grande que celle portée par la lettre de change, et dont le temps du paiement est pareillement échu ; ou du moins pour partie, et jusqu'à due concurrence de la somme dont l'accepteur se trouve créancier du propriétaire de la lettre de change, lorsque cette somme est moindre que celle portée par la lettre.

Cette compensation a sur-tout lieu lorsque la dette, dont l'accepteur se trouve créancier du propriétaire de la lettre de change, est payable au même lieu que celui où la lettre est payable. Nous verrons *infrà* si elle doit avoir lieu, même dans le cas auquel les deux dettes sont payables en différents lieux.

185. Cette compensation équipolle à un paiement réel, et elle éteint les créances que renferme la lettre de change, de la même manière qu'elles l'auroient été par le paiement réel de la somme portée par la lettre de change.

De là il suit que depuis que cette compensation s'est faite, c'est-à-dire depuis l'échéance de la lettre, si, dès le jour de l'échéance de la lettre, l'accepteur se trouvoit créancier du propriétaire de la lettre; ou du jour qu'il l'est devenu, s'il ne l'est devenu que depuis, on ne peut plus passer valablement aucun endossement au profit de personne; car il est évident qu'on ne peut pas céder par un endossement des droits qui n'existent plus, et qui ont été éteints par la compensation.

Par la même raison, si la compensation ne s'est faite que pour partie de la somme portée par la lettre de change, l'endossement, depuis que s'est faite cette compensation, ne pourra plus se faire que pour ce qui reste dû de la somme portée par la lettre.

186. Observez que cette compensation ne peut se faire que lors de l'échéance de la lettre de change, ou depuis; elle ne peut se faire auparavant. La raison est que le propriétaire de la lettre de change ne pouvant être obligé à recevoir le paiement réel qu'on voudroit lui faire de la lettre de change avant son échéance, il ne peut, par la même raison, en souffrir, avant cette échéance, la compensation, qui équipolle au paiement réel.

C'est pourquoi, quoique l'accepteur se trouve, avant l'échéance de la lettre de change, créancier du propriétaire de la lettre, d'une somme égale ou plus grande

que celle portée par la lettre, il ne se fait pas encore de compensation : elle ne se fera que lors de l'échéance de la lettre, si le propriétaire débiteur de l'accepteur s'en trouve alors être propriétaire; mais si, avant l'échéance, il a cessé de l'être, par un endossement qu'il en auroit passé à quelqu'un, il ne pourra plus y avoir lieu à la compensation.

187. Suffit-il, pour qu'il y ait lieu à la compensation, que le terme de paiement porté par la lettre de change soit écoulé et échu? Est-il nécessaire d'attendre que le terme de grace le soit aussi? La déclaration du 28 novembre 1713 ayant décidé que le porteur de la lettre de change ne peut être obligé à en recevoir le paiement avant le dixième jour, auquel expire ce terme, c'est une conséquence que la compensation ne peut s'en faire plus tôt, par la raison déja ci-dessus dite. Qu'on n'oppose pas que nous avons établi en notre *traité des Obligations, n.* 627, que les termes de grace n'empêchent pas la compensation; car nous n'y avons parlé que des termes de grace qui sont purement termes de grace, tels que ceux que donnent des lettres de répit ou d'état, qui n'ont d'autre effet que d'arrêter les poursuites du créancier : mais ce terme qu'accorde l'ordonnance, n'est *terme de grace* que de nom, parceque c'est *humanitatis ratione* qu'elle l'a accordé, et pour le distinguer de celui porté par la lettre : il est réellement terme de droit, puisque c'est la loi qui le donne.

Est-il nécessaire, pour qu'il puisse y avoir lieu à la compensation, que la dette dont le propriétaire de la lettre de change se trouve au temps, ou depuis l'échéance de la lettre, débiteur envers l'accepteur, soit

payable au même lieu où est payable la lettre de change; la diversité des lieux auxquels les deux dettes sont payables en empêche-t-elle la compensation? Par exemple, si j'ai une lettre de change de 1,000 livres tirée sur un banquier de Lyon, et payable à Lyon, et que ce banquier, lors de l'échéance de la lettre, se trouve mon créancier d'une somme égale ou plus grande, payable à Orléans, lieu de mon domicile, ce banquier pourra-t-il opposer à mon correspondant, porteur de la lettre, qui se présentera pour la recevoir pour moi, la compensation de la somme que je lui dois, payable à Orléans, lieu de mon domicile? Suivant les principes du droit romain, la compensation peut avoir lieu, même en ce cas, à la charge par ce banquier de me faire raison du coût de la remise. C'est ce qui résulte de la loi 15, ff. *de compens.* On pourroit douter si cette décision doit être suivie parmi nous; elle est une suite des principes du droit romain sur l'action *de eo quod certo loco*, par laquelle un créancier pouvoit exiger de son débiteur, où il le trouvoit, le paiement de la somme qu'il lui devoit, quoique payable dans un autre lieu, en lui tenant compte du coût de la remise du lieu où elle étoit payable, à celui où elle lui est demandée; mais Automne, sur le titre *de eo quod certo loco*, atteste que cette action n'est pas reçue parmi nous. Un créancier ne pouvant donc, parmi nous, exiger la somme qui lui est due qu'au lieu où elle est payable, il semble qu'on peut en conclure qu'il ne peut pareillement l'opposer en compensation d'une dette qu'il doit en un autre lieu : en conséquence, il semble que, dans l'espèce proposée, si le banquier m'oppose, en

compensation de la somme portée par une lettre de change qu'il doit me compter à Lyon, la somme que je lui dois payable à Orléans, je puis lui répondre que je suis prêt à lui payer dans Orléans ce que je lui dois à Orléans; que n'étant pas obligé de lui payer à Lyon ce que je lui dois à Orléans, il ne peut m'obliger de le compenser; qu'ayant besoin de l'argent qu'il me doit à Lyon, pour faire les affaires que j'ai à Lyon, et ayant pour cet effet échangé avec le tireur qui m'a fourni la lettre de change, et dont il est le mandataire, de l'argent d'Orléans contre celui qu'il m'a donné à recevoir à Lyon, je ne dois pas être obligé de recevoir l'argent que je dois à ce banquier à Orléans, à la place de celui qu'il me doit à Lyon, et dont j'ai besoin à Lyon. Néanmoins Domat, *lib.* 4, *tit.* 2, §. 2, *n.* 8, pense qu'on doit admettre la compensation de dettes, quoique payables en différents lieux, en faisant raison du coût de la remise. Cela pourroit dépendre des circonstances, et de l'examen du besoin pressant que le propriétaire de la lettre auroit d'avoir son argent sur le lieu.

188. Les créances de la lettre de change peuvent aussi s'éteindre par la compensation de ce dont le propriétaire de la lettre de change se trouveroit être débiteur envers le tireur qui la lui a fournie. Mais cette compensation ne peut se faire qu'après le protêt de la lettre, et la dénonciation de ce protêt faite au tireur: car ce n'est que par cette dénonciation que la créance du propriétaire de la lettre contre le tireur, est ouverte et exigible; et une créance ne peut être sujette à compensation que depuis qu'elle est devenue exigible.

§. II. De la novation.

189. La créance d'une lettre de change peut, de même que toutes les autres créances, s'éteindre par la novation; et ce que nous avons dit de la novation en notre *traité des Obligations*, *p.* 2, *ch.* 2, peut s'appliquer à cette espèce de créance, de même qu'à toutes les autres.

Y a-t-il novation dans l'espèce suivante? Pierre, banquier de Paris, m'a donné, le 1er février 1772, une lettre de change de 1,000 liv. sur Yves, banquier de Nantes, payable le 1er mars. Le 8 dudit mois de février, je me suis présenté à Yves pour la lui faire accepter : au lieu de l'accepter, il m'a donné à la place une lettre de change d'autant sur David de La Rochelle, payable le 15 dudit mois de février. Je lui ai remis un exemplaire de ma lettre de change tirée sur lui par Pierre, et j'ai mis au bas : *Quittance en une lettre de change du premier février, qu'il m'a fournie sur David de La Rochelle.* J'ai envoyé à mon correspondant de La Rochelle ma lettre sur David, qui a fait refus à l'échéance de payer; mon correspondant me l'a renvoyée avec un protêt. Ayant eu avis par mon correspondant, dès avant l'échéance, que David pourroit bien ne pas payer, j'ai écrit à Pierre de m'envoyer un second exemplaire de sa lettre de change, en lui marquant seulement que je ne l'avois plus, sans lui marquer ce qui s'étoit passé. J'ai dénoncé à Yves le protêt de la lettre qu'il m'avoit donnée sur David; je lui ai demandé que, faute d'en avoir pu avoir paiement, il me payât la lettre tirée sur lui par Pierre : sur son refus, j'ai fait

le protêt de cette lettre le 10 mars, jour de l'expiration du terme de grace de cette lettre; je l'ai dénoncé à Pierre, et j'ai intenté mon action de garantie contre Pierre: je n'avois que cette ressource, Yves ayant fait banqueroute. Pour moyen, je dis que le tireur d'une lettre de change n'en peut être acquitté envers celui à qui il l'a fournie, que par le paiement de la lettre; que n'en ayant pas été payé, Pierre en demeure mon débiteur: ayant fait à temps le protêt et les diligences, mon action procède contre lui. Pierre répond que l'obligation du tireur d'une lettre de change peut s'éteindre non seulement par le paiement réel, mais par la novation; que, dans l'espèce proposée, j'ai fait novation de l'obligation renfermée dans la lettre de change de Pierre, par l'obligation que Yves a contractée à sa place envers moi, en me donnant une lettre de change sur David; que ma volonté de faire cette novation ne peut être équivoque, puisque j'ai donné quittance de la lettre de change de Pierre, et que c'est dans cette quittance que j'ai fourni la valeur de la lettre que Yves m'a donnée sur David. Par ces raisons, Scacchia, §. 2, *gl.* 5, *quest.* 8, décide que, dans ce cas, je n'ai plus d'action contre Pierre. Il me paroît qu'on peut soutenir au contraire qu'il n'y a pas en ce cas de novation; car la volonté de faire novation devant être expresse et ne se présumant point, pour qu'on pût dire, dans cette espèce, que j'ai voulu faire novation de la lettre de change de Pierre, il auroit fallu que j'en eusse donné une quittance pure et simple : mais ayant énoncé dans la quittance que c'étoit une lettre que Yves m'avoit fournie sur La Rochelle, j'ai suffisamment déclaré que je n'en-

tendois donner quittance de la lettre de change de Pierre que sous la condition et au cas que la lettre qu'il m'avoit fournie sur La Rochelle seroit acquittée : ne l'ayant pas été, la condition sous laquelle j'ai donné quittance de la lettre de change de Pierre, a manqué, et la quittance que j'en ai donnée sous cette condition n'est d'aucun effet. C'est l'avis de M. R....

Il y auroit encore moins de difficulté à décider qu'il ne s'est pas fait de novation, si j'avois retenu la lettre de Pierre jusqu'au paiement de l'autre.

§. III. De la confusion.

190. La créance que renferme la lettre de change peut aussi s'éteindre par la confusion, lorsque le propriétaire de la lettre de change est devenu héritier pur et simple de l'accepteur qui en est débiteur; ou, *vice versâ*, lorsque l'accepteur est devenu héritier pur et simple du propriétaire de la lettre de change; ou lorsqu'un tiers est devenu héritier pur et simple de l'un et de l'autre. La raison est que tous les droits du défunt, la qualité qu'il avoit, soit de créancier, soit de débiteur de la lettre de change, passent en la personne de son héritier, qui a de son chef la qualité opposée; ces qualités se trouvant concourir dans une même personne, se détruisent mutuellement, personne ne pouvant être créancier de soi-même, ni débiteur de soi-même. D'ailleurs la même personne réunissant les biens du créancier et ceux du débiteur de la lettre de change, est censée avoir trouvé dans les biens du débiteur de quoi acquitter la lettre de change, laquelle, en conséquence,

doit être censée acquittée : *Additio hereditatis pro solutione cedit; l.* 95, §. 2, ff. *de solut.*

191. La confusion qui se fait lorsque le propriétaire de la lettre de change devient héritier de l'accepteur, *aut vice versâ*, en opère l'extinction non seulement vis-à-vis de l'accepteur, mais aussi vis-à-vis du tireur et des endosseurs, tant parcequ'elle est censée acquittée par cette confusion, que parceque le tireur et les endosseurs n'étant tenus de la lettre de change, vis-à-vis le propriétaire de la lettre, que dans le cas où l'accepteur refuseroit de l'acquitter, et ce refus ne pouvant plus du tout avoir lieu, au moyen de la confusion, c'est une conséquence que le tireur et les endosseurs doivent être libérés.

Le tireur est bien déchargé des obligations qu'il a contractées par le contrat de change envers le donneur de valeur à qui il l'a fournie; mais ses obligations envers l'accepteur, résultantes du contrat de mandat intervenu entre eux, subsistent, et il doit lui rembourser la somme portée par la lettre de change qu'il est censé s'être payée à lui-même.

192. L'héritier succédant au défunt dès l'instant de sa mort, quand même il n'en auroit pas la connoissance, suivant la maxime de notre droit françois, *le mort saisit le vif*, la confusion se fait dès l'instant de cette mort, et opère dès cet instant l'extinction de la créance que la lettre de change renferme; d'où il suit qu'il ne se peut plus dès-lors faire d'endossement valable de la lettre de change : car un droit qui est éteint et qui n'existe plus, ne peut se transporter. C'est pourquoi si le propriétaire de la lettre de change, depuis

la mort de l'accepteur, dont il n'a pas encore la connoissance, et dans l'ignorance où il est que, par cette mort, il est devenu l'héritier de l'accepteur, a endossé la lettre de change au profit de Pierre qui lui en a donné la valeur, l'endossement est nul; Pierre a seulement, en ce cas, *condictione sine causâ*, la répétition de ce qu'il a payé à son endosseur, comme l'ayant payé par erreur et sans cause, pour le prix d'un endossement nul. Mais, en cas d'insolvabilité de cet endosseur, il n'a aucun recours contre le tireur et les endosseurs précédents, qui ont été pleinement libérés de la lettre de change dès l'instant de la mort de l'accepteur à qui le propriétaire de la lettre a succédé, par la confusion et extinction de la dette de la lettre de change qui s'est faite dès cet instant.

193. Il se fait aussi confusion et extinction de la créance de la lettre de change, lorsque le propriétaire devient héritier du tireur, *aut vice versâ*; et cette confusion libère aussi l'accepteur, lorsque le tireur ne lui a pas remis les fonds; car ce propriétaire ne peut être recevable à lui demander le paiement de la lettre, étant, en sa qualité d'héritier du tireur, obligé envers lui de lui remettre les fonds pour l'acquitter.

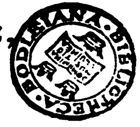
Soit que les fonds aient été remis ou non à l'accepteur, cette confusion libère les endosseurs; car le propriétaire de la lettre de change étant devenu, en sa qualité d'héritier du tireur, le garant des endosseurs, il suit encore de là qu'il ne peut plus avoir d'action contre eux.

194. Lorsque le propriétaire de la lettre de change devient l'héritier pur et simple d'un endosseur qui en

a fait l'endossement à son profit, *aut vice versâ*, il ne se fait confusion que de la dette particulière que cet endosseur a contractée envers lui, et de l'action qui en résulte qu'il auroit pu avoir contre cet endosseur, en cas de refus par l'accepteur de l'acquitter; mais la créance de la lettre de change subsiste, tant contre l'accepteur, que contre les endosseurs précédents et contre le tireur.

195. Lorsque ce n'est pas à son endosseur que le propriétaire de la lettre de change a succédé, mais à un endosseur antérieur, *aut vice versâ*, il se fait extinction non seulement de la créance et de l'action qu'il auroit pu avoir, en cas de protêt, contre cet endosseur, auquel il a succédé, mais aussi de celles qu'il auroit pu avoir contre les endosseurs postérieurs; car étant devenu l'héritier d'un endosseur antérieur, il est en cette qualité obligé de les garantir. Au reste, il conserve sa créance, tant contre l'accepteur, que contre les endosseurs antérieurs à celui à qui il a succédé, et contre le tireur.

196. Il nous reste à observer que lorsque le propriétaire de la lettre de change n'est devenu héritier que pour partie, soit de l'accepteur, soit du tireur, *aut vice versâ*, il ne se fait confusion et extinction de la dette de la lettre de change que pour cette partie; et s'il n'a été héritier que sous bénéfice d'inventaire, soit pour le total, soit pour partie, il ne se fait aucune confusion, l'effet du bénéfice d'inventaire étant de l'empêcher. Voyez les principes que nous avons établis sur la confusion, en notre traité des Obligations, *part.* 3, *chap.* 5.



ARTICLE IV.

De la prescription des lettres de change.

197. L'ordonnance de 1673, *tit.* 5, *art.* 21, a établi une prescription particulière à l'égard des lettres de change et billets de change. Elle porte : *Toutes lettres et billets de change seront réputés acquittés après cinq ans de cessation de demande et de poursuite, à compter du lendemain de l'échéance ou du protêt, ou de la dernière poursuite.*

Il résulte de cet article une prescription contre les demandes que formeroit le propriétaire de la lettre de change, soit contre l'accepteur, soit contre le tireur ou contre les endosseurs, après les cinq ans depuis l'échéance de la lettre, si elle n'a pas été protestée, ou depuis le protêt, s'il a été fait, et qu'il n'ait pas été fait d'autres poursuites, ou depuis la dernière poursuite.

198. De quand courent les cinq ans à l'égard des lettres à vue qui n'ont pas été protestées? Je pense que la prescription doit courir dès aussitôt que la lettre a pu être présentée; car une créance est échue aussitôt qu'elle peut être exigée. Or une lettre à vue peut être exigée aussitôt qu'elle peut être présentée; donc on doit compter le temps de son échéance du jour qu'elle a pu être présentée.

199. Cette prescription a-t-elle pareillement lieu contre l'action que l'accepteur qui a payé la lettre sans que le tireur lui eût remis les fonds, a contre le tireur pour en être acquitté? La question me paroît souffrir difficulté. J'inclinerois à l'avis de Savary, en son *pa-*

ver. 72, qui pense qu'il n'y a pas lieu en ce cas à la prescription de cinq ans. Car l'article de l'ordonnance dit seulement que les lettres de change seront réputées acquittées après cinq ans; ce qui paroît exclure seulement les actions du propriétaire et créancier de la lettre, pour en exiger le paiement. L'ordonnance présume bien au bout de cinq ans que la lettre a été acquittée; mais elle ne dit pas qu'au bout de ce temps l'accepteur qui l'aura acquittée sera présumé en avoir été remboursé par le tireur. Ce sont deux choses toutes différentes : elle accorde une prescription contre les créances qui résultent de la lettre; mais ce n'est pas proprement de la lettre de change que l'accepteur qui l'a acquittée est créancier. La créance qui résultoit de cette lettre a été éteinte par le paiement qu'il en a fait: il n'est créancier que de la somme qu'il a déboursée pour le tireur en acquittant la lettre.

200. L'action qu'a le tireur qui a été obligé de payer la lettre de change retournée à protêt, contre l'accepteur qui l'a laissé protester, quoiqu'il en eût remis les fonds, est-elle sujette à la prescription de cinq ans?

Cette question souffre encore beaucoup de difficulté. On peut dire en faveur de la prescription, que c'est toujours en ce cas la lettre de change qui est due par l'accepteur, lequel, au lieu de la devoir au propriétaire de la lettre, la doit au tireur qui a payé le propriétaire de la lettre. On peut dire d'un autre côté, que la dette de la lettre ayant été acquittée par le paiement que le tireur en a fait au propriétaire, le tireur n'est pas créancier de la lettre, mais des fonds qu'il avoit remis à l'accepteur pour l'acquitter.

201. L'ordonnance dit que la prescription de cinq ans court du jour de la dernière poursuite. De là naît cette question : Le porteur a fait protester sa lettre le premier janvier 1760, et a donné le premier juillet une demande contre l'accepteur ou le tireur, pour être payé de sa lettre de change, qui, cinq ans après, faute de poursuite, a été déclarée périmée : pourra-t-il, le premier avril 1765, donner une nouvelle demande? Pour l'affirmative on dira que la prescription de cinq ans ne doit courir que depuis le premier juillet 1760, jour de l'exploit de demande qu'il a donné, qui est la dernière poursuite qu'il ait faite ; et qu'en conséquence la prescription n'étant point accomplie, il doit être recevable dans sa demande. La réponse qui doit servir de raison de décider pour la négative, est que la dernière poursuite dont parle l'ordonnance, doit s'entendre *d'une poursuite* subsistante, et qui ne soit pas tombée en péremption. L'exploit de demande donné le premier juillet 1760, ayant été déclaré péri, doit être réputé comme non avenu, et ne peut par conséquent avoir produit aucun effet, ni avoir arrêté la prescription de cinq ans, portée par notre article. Elle doit donc courir du lendemain du protêt fait le premier janvier 1760, et par conséquent la demande donnée le premier avril 1765, n'est pas donnée à temps.

202. Si l'accepteur avoit obtenu des lettres de répit, le temps de la prescription courroit-il pendant le temps accordé par lesdites lettres de répit qui auroient été signifiées au propriétaire de la lettre de change? Heineccius dit que la question est controversée. J'inclinerois à distinguer si la lettre de change a été protestée

ou non, et je penserois que si elle n'avoit pas *été* protestée, la prescription de cinq ans ne laisseroit pas de courir du lendemain de l'échéance, nonobstant les lettres de répit, parceque ces lettres de répit n'empêchoient pas que le propriétaire de la lettre ne pût la protester. Mais si la lettre avoit été protestée, je ne pense pas que le temps de la prescription pût courir contre le porteur de la lettre, à l'égard de l'accepteur qui lui auroit fait signifier ses lettres, parceque c'est une maxime en fait de prescription, que *adversùs non valentem agere, non currit præscriptio,* et que le répit empêchoit le propriétaire de la lettre de pouvoir faire aucunes poursuites contre cet accepteur.

Mais comme cela ne l'empêchoit pas de pouvoir agir contre les tireurs et endosseurs, ces tireurs et endosseurs pourront lui opposer la prescription.

Si le propriétaire de la lettre avoit obtenu sentence de condamnation, seroit-il recevable à en poursuivre l'exécution cinq ans après? Je le pense; car la sentence est un nouveau titre que le porteur a acquis contre la partie qui y est condamnée, lequel n'est sujet qu'à la prescription ordinaire de trente ans, et non point à celle de cinq ans établie par cet article. Il est dit que les lettres de change seront réputées acquittées après cinq ans; mais il n'est rien dit de semblable des sentences de condamnation, intervenues sur lesdites lettres.

203. Cette prescription n'étant fondée que sur une présomption de paiement, il suit de là que le propriétaire de la lettre, qui forme son action après le temps de la prescription, peut déférer le serment dé-

cisoire au défendeur : c'est ce que décide l'ordonnance en l'article cité; il est dit : *Les prétendus débiteurs seront tenus d'affirmer, s'ils en sont requis, qu'ils ne sont plus redevables :* par exemple, si c'est l'accepteur qu'il a assigné, cet accepteur doit jurer qu'il a acquitté la dette; si c'est le tireur, le tireur doit jurer qu'il a remis les fonds.

L'ordonnance permet même de déférer ce serment aux veuves, héritiers et autres successeurs. Il est vrai que ces personnes ne sont pas tenues de jurer précisément que la lettre a été acquittée, ne pouvant pas avoir toujours connoissance d'une chose qui est du fait du défunt, et non du leur; mais elles doivent au moins jurer qu'*elles estiment de bonne foi qu'il n'est plus rien dû;* c'est ce que porte l'ordonnance.

204. Il nous reste à observer sur cette prescription, que le temps en est réglé autrement que par l'ordonnance, à l'égard des lettres qui sont payables aux paiements de Lyon; car, suivant le réglement de 1664, *art.* 10, elles sont présumées acquittées au bout d'un an depuis l'échéance, à l'égard des domiciliés porteurs de billets en la place; et au bout de trois ans, à l'égard des autres personnes, sans qu'on puisse au bout de ce temps, d'un an ou de trois ans, en demander le paiement à l'accepteur, si on ne justifie de diligences contre lui faites.

205. L'ordonnance en l'article 20 audit titre, a établi une autre espéce de prescription en faveur de ceux qui se rendent cautions *pour l'évènement des lettres de change,* soit pour le tireur, soit pour un endosseur, soit pour l'accepteur : elle veut que ces cautions soient

déchargées de plein droit après trois ans, à compter du jour des dernières poursuites faites par le créancier de la lettre.

L'ordonnance s'expliquant en général *des cautions*, elle doit s'étendre à toutes les cautions, soit qu'elles se soient obligées sur la lettre de change, soit par acte séparé.

206. Le but de ces prescriptions de cinq ans et de trois ans, étant d'empêcher toutes vieilles recherches, elles courent contre les absents comme contre les présents, et même contre les mineurs; *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art.* 22.

Sur la question si elles excluent le créancier de la lettre de change, non seulement du droit d'action, mais même du droit d'opposer sa créance en compensation, *voyez* notre traité des Obligations, *n.* 676.

SECONDE PARTIE.

Des billets de change, billets à ordre au porteur, et autres billets de commerce.

ARTICLE PREMIER.

Des billets de change.

207. Le billet de change est celui qui est fait en exécution du contrat de change.

Il suit de cette définition, qu'aucun billet ne doit être réputé de change, si ce n'est pour lettres de change qui auront été fournies, ou qui le devront être ; *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art.* 27.

§. I. Des différentes espéces de billets de change.

208. Il y a deux espéces de billets de change : la première est de ceux pour lettres de change fournies : c'est un billet par lequel quelqu'un s'oblige envers un autre à lui payer une certaine somme pour le prix des lettres de change qu'il lui a fournies.

L'ordonnance, *art.* 28, prescrit une certaine forme à ces billets; elle veut qu'ils contiennent, 1° la déclaration des lettres de change fournies pour le prix desquelles le billet est fait; 2° qu'il soit exprimé dans les billets sur qui elles ont été tirées; 3° quel est celui qui est déclaré par ces lettres en avoir payé la valeur; 4° en quoi la valeur est déclarée par ces lettres avoir été payée, si c'est en deniers, marchandises, ou autres effets.

L'ordonnance exige ces déclarations dans le billet de change, *à peine de nullité;* ce qui ne signifie pas que le billet dans lequel quelqu'une de ces déclarations aura été omise, sera absolument nul, et que le débiteur qui l'a souscrit pourra se dispenser de le payer, ce qui seroit contraire à la bonne foi : mais cela signifie seulement que le billet sera nul comme billet de change, et qu'il ne vaudra que comme un billet ordinaire.

L'ordonnance exige ces formalités dans les billets de change, pour assurer la vérité du billet, et pour empêcher qu'on ne tire des intérêts usuraires d'un débiteur, pour simple prêt d'argent, sous le nom de droit de change, en lui faisant souscrire un billet faussement causé pour lettres de change fournies.

209. La seconde espèce de billets de change est celle de billets pour lettres de change à fournir.

Un billet de change pour lettres de change à fournir, est celui par lequel quelqu'un s'oblige envers un autre à lui fournir des lettres de change sur tel lieu, pour la valeur qu'il lui en a fournie.

L'ordonnance, *art.* 29, exige, dans les billets de change de cette seconde espéce, ces formalités; 1° qu'ils fassent mention du lieu où doivent être tirées les lettres de change que celui qui souscrit le billet s'oblige de fournir; 2° qu'ils contiennent une déclaration de la valeur qu'il en a reçue; 3° qu'ils fassent mention de la personne de qui il l'a reçue.

Ces trois formalités se trouvent dans ce style, dans lequel ces billets sont ordinairement conçus : *J'ai reçu d'un tel la somme de .... comptant,* (ou bien) *en mar-*

chandises qu'il m'a fournies, pour laquelle somme je promets lui fournir lettre de change, payable en telle ville, à telle échéance.

L'ordonnance exige ces formalités, *à peine de nullité*, c'est-à-dire que si quelqu'une avoit été omise, le billet ne vaudroit pas comme billet de change, mais vaudroit seulement comme simple billet, qui ne donneroit au créancier, à défaut par celui qui l'a souscrit de fournir les lettres, que le droit d'exiger de lui la somme et les intérêts du jour de la demande, et non pas celui de prendre à ses risques de l'argent à rechange, ni celui de la contrainte par corps.

Ces formalités sont exigées pour assurer que l'intention, tant de la partie qui a souscrit le billet, que de celle au profit de laquelle il est fait, a été effectivement de faire un contrat de change, et non pas un simple prêt déguisé en contrat de change.

210. On peut imaginer une troisième espèce de billets de change, qui réuniroit les deux autres espèces, et seroit tout à-la-fois et pour lettres de change fournies et pour lettres de change à fournir. Tel seroit un billet conçu de cette manière : *Je reconnois qu'un tel m'a fourni une lettre de change de tant.... sur un tel, d'un tel lieu, payable à telle échéance, en laquelle il est déclaré que j'en ai payé la valeur comptant, quoique je ne l'aie pas payée, et pour laquelle valeur je promets fournir audit tel une lettre de change d'une telle somme sur un tel, d'un tel autre lieu, payable à telle échéance.*

Pour qu'un tel billet soit valable, est-il nécessaire absolument qu'il réunisse les formalités de l'une et de l'autre espèce? Je pense qu'il doit être valable comme

billet de change, pourvu qu'il contienne la forme entière de l'une des deux espèces. Car je suppose, par exemple, qu'il manque quelque chose de ce que l'article 29 demande dans les billets pour lettres de change à fournir : il s'ensuivra seulement qu'il ne pourra pas valoir comme billet pour lettres de change à fournir; mais renfermant tout ce que l'article 28 requiert dans les billets pour lettres fournies, il vaudra au moins comme billet pour lettres fournies, ce qui suffit pour qu'il vaille comme billet de change.

§. II. De la négociation des billets de change, et des actions qui résultent de cette négociation.

211. Les billets de change sont ordinairement faits payables à l'ordre de celui au profit duquel ils sont faits : mais ce n'est pas ce qui constitue leur essence et le caractère de billet de change; car un billet pour lettre de change fournie ou à fournir, n'en est pas moins billet de change, quoiqu'il ne soit pas *à ordre*, et qu'il soit payable déterminément à celui au profit de qui il est souscrit; et *contrà vice versâ*, il y a des billets à ordre qui ne sont pas billets de change. La seule chose qui constitue l'essence du billet de change, c'est qu'il ait ou pour cause ou pour objet une lettre de change, comme nous l'avons vu au commencement.

Lorsque ces billets de change sont payables à ordre, ils se négocient ou s'endossent de même que les lettres de change; mais s'ils ne sont pas payables à ordre ou au porteur, ils sont censés toujours appartenir au particulier nommé par le billet, au profit duquel il est fait.

212. L'endossement des billets de change qui sont à ordre, a le même effet que celui des lettres de change: il transfère de plein droit, et sans aucune signification, la propriété du billet de change à celui au profit de qui l'endossement est fait; et l'endosseur s'oblige envers lui à lui faire recevoir ce qui est porté par le billet.

De cette obligation naît une action en recours, que le propriétaire du billet de change a contre l'endosseur, en cas de refus par le débiteur du billet de payer à l'échéance.

Le propriétaire du billet de change, de même que le propriétaire d'une lettre de change, *celeritate conjungendarum actionum*, peut exercer cette action en recours, non seulement contre le dernier endosseur du billet qui a passé l'ordre à son profit, mais solidairement contre tous les précédents.

Ces actions qu'a le propriétaire d'un billet de change contre les endosseurs, sont semblables à celles qu'a le propriétaire d'une lettre de change contre les endosseurs et le tireur; elles ont toutes les mêmes avantages, et sont sujettes aux mêmes fins de non-recevoir et prescriptions.

213. M. Jousse, en son commentaire sur l'art. 31 du tit. 5 de l'ordonnance de 1673, observe une seule différence, à l'égard de ce recours, entre le billet de change et la lettre de change; savoir, qu'en cas de refus par le débiteur du billet de change de payer à l'échéance, le porteur du billet n'est pas obligé, pour pouvoir exercer son recours, de faire un acte de protêt, comme est obligé le porteur d'une lettre de change; il lui suffit de faire constater, par une simple somma-

tion faite au débiteur, son refus de payer la somme portée au billet, ou de fournir les lettres de change qu'il s'est obligé par le billet de fournir.

Cette distinction me paroît avoir son fondement dans l'ordonnance de 1673; car l'art. 4 du tit. 5 de cette ordonnance, qui ordonne le protêt, ne parle que des lettres de change, *les porteurs de lettres;* et dans les articles 31 et 32, où il est parlé des billets, il n'est point dit que le porteur du billet sera tenu de faire un protêt, en cas de refus de paiement; il est seulement dit que *le porteur d'un billet négocié sera tenu de faire ses diligences.* Néanmoins, j'ai ouï dire à des négocians qu'il étoit d'usage de protester les billets de change, de même que les lettres de change; mais je ne crois pas qu'un porteur qui ne se seroit pas conformé à ce prétendu usage, et qui, au lieu de protêt, se seroit contenté de faire une sommation au débiteur, fût pour cela déchu de son recours de garantie contre les endosseurs du billet. L'ordonnance ne requérant que des *diligences,* sans déterminer quelle espèce de diligence, et ne requérant pas spécialement un protêt, le porteur ne peut y être assujetti; car, en fait de formalités, on ne peut être tenu qu'à ce que la loi oblige.

Le porteur du billet de change doit faire cette diligence contre le débiteur du billet dans les dix jours, à compter du lendemain de l'échéance, icelui compris, *art.* 31.

Après avoir fait ses diligences, il doit *le signifier à celui qui aura signé le billet, ou l'ordre*, c'est-à-dire aux endosseurs et cautions, et donner contre eux l'assignation en garantie dans les mêmes délais prescrits

pour les lettres de change, dont nous avons parlé, *part.* 1, *ch.* 5, *art. dern.* C'est la disposition de l'*art.* 32.

Si le billet n'avoit été endossé au profit du porteur qu'après l'expiration du terme fatal de dix jours depuis l'échéance du billet, Bornier prétend qu'il n'y auroit en ce cas aucun temps fatal dans lequel le porteur pût être obligé de faire des diligences contre le débiteur du billet pour avoir un recours contre l'endosseur. Mais on m'a assuré que cette opinion de Bornier n'étoit pas suivie, et que le porteur étoit tenu de les faire dans un temps laissé à l'arbitrage du juge, dans lequel elles peuvent être faites. On peut tirer argument de ce qui a été dit *suprà*, *n.* 141, à l'égard des lettres de change.

§. III. De l'action contre le débiteur du billet.

214. Le billet de change produit une action contre celui qui l'a subi, laquelle le soumet à la juridiction consulaire, et à la contrainte par corps; car elle naît du contrat de change.

Ces billets de change, de même que les lettres de change, sont présumés acquittés après cinq ans depuis leur échéance, s'il n'a été fait aucune poursuite; ou depuis la dernière, s'il en a été fait, *art.* 21. Après ce temps le créancier est non-recevable à en demander le paiement, tant au débiteur qu'aux endosseurs, et il ne lui reste plus que le droit de déférer le serment décisoire au débiteur, de même qu'à l'égard des lettres de change.

§. IV. Des billets payables à domicile.

215. Ces billets sont d'une nouvelle invention, et sont d'un grand usage aujourd'hui dans le commerce.

On peut définir le billet à domicile, un billet par lequel je m'oblige de vous payer, ou à celui qui aura ordre de vous, une certaine somme dans un certain lieu, par le ministère de mon correspondant, à la place de celle ou de la valeur que j'ai reçue ici de vous, ou que je dois recevoir.

Il résulte de cette définition, que ce billet renferme le contrat de change, de même que la lettre de change, et qu'il est de même nature.

Il diffère néanmoins dans sa forme de la lettre de change: au lieu que dans la lettre de change, celui sur qui elle est tirée doit l'accepter, et en devient par son acceptation le débiteur, et celui qui l'a fournie en est seulement le garant; au contraire, lorsque j'ai donné à quelqu'un un billet payable à domicile, j'en suis le seul débiteur; mon correspondant, au domicile duquel je promets le payer, n'est qu'une personne que j'indique, par le ministère de laquelle je dois faire ce paiement; c'est pour cela que ces billets ne se font pas accepter par celui au domicile duquel ils sont payables.

Ces billets entre marchands et traitants donnent au propriétaire du billet, lorsqu'il n'est pas acquitté, les mêmes droits contre ceux qui l'ont fourni, que donnent les lettres de change, et l'obligent aux mêmes diligences prescrites par l'art. 31 du tit. 5 de l'ordonnance ci-dessus citée.

ARTICLE II.

De quelques autres espèces de billets.

§. I. Des billets à ordre.

216. Les billets à ordre sont ceux par lesquels quelqu'un promet à un autre de payer quelque chose à lui ou A SON ORDRE, c'est-à-dire à celui à qui il aura passé son ordre au dos du billet.

Ces billets ont cela de propre, qu'ils se négocient de la même manière que nous avons vu que se négocient les lettres de change et billets de change, lorsque ces lettres et billets de change sont faits à ordre; et en cela ils diffèrent des simples billets.

De là naissent les différences qui suivent entre les simples billets et les billets à ordre.

PREMIÈRE DIFFÉRENCE.

217. Le droit d'un simple billet ne peut passer à un autre que par un acte de transport qui soit signifié au débiteur du billet par le cessionnaire. Jusqu'à cette signification, le cédant, nonobstant le transport, demeure toujours propriétaire du billet et de la créance qu'il renferme: cette créance peut en conséquence, nonobstant ce transport, tant qu'il n'est pas signifié, être saisie et arrêtée par ses créanciers; le paiement peut lui en être valablement fait par le débiteur.

Au contraire, lorsque le propriétaire d'un billet à ordre a passé, au dos du billet, son ordre au profit d'un autre, pour valeur reçue de lui comptant ou en marchandises, celui au profit de qui l'ordre est ainsi passé, est fait propriétaire et est saisi du billet

incontinent; et celui qui lui en a passé l'ordre en étant dessaisi, le paiement n'en peut être fait à celui qui a passé l'ordre, et il ne peut plus être saisi par ses créanciers.

Il faut pour cela que le billet exprime en quoi la valeur a été fournie, y ayant même raison de requérir cette forme dans les billets à ordre, que dans les lettres de change et billets de change. C'est l'avis de Savary, *par.* 57, *q.* 2.

SECONDE DIFFÉRENCE.

218. Une seconde différence entre la cession ou le transport d'un simple billet et la cession et le transport que renferme l'endossement d'un billet à ordre, est que le transport d'un simple billet, lorsque le cédant ne s'oblige pas par une clause spéciale à le fournir et faire valoir bien payable, n'oblige le cédant à d'autre garantie, sinon que le contenu au billet qui lui est dû; mais il ne l'oblige point à la garantie de la solvabilité du débiteur; l. 4, ff. *hered. et act. vend.* Au contraire, le transport que renferme l'endossement d'un billet à ordre, renferme aussi une obligation de la part de celui qui a passé son ordre, de procurer le paiement du billet à celui à qui il a passé son ordre, et qui lui a payé la valeur.

TROISIÈME DIFFÉRENCE.

219. Il n'y a aucun temps fatal dans lequel le cessionnaire d'un simple billet à qui on a garanti la solvabilité du débiteur, soit obligé de faire ses diligences contre le débiteur, afin de pouvoir exercer son action iede garant : ce temps est laissé *arbitrio boni viri.*

Au contraire, il y a un temps réglé dans lequel les porteurs d'un billet à ordre doivent faire leur diligence contre le débiteur du billet, pour qu'ils puissent exercer leur recours ; et ce temps est, comme pour les billets de change, de dix jours, à compter du lendemain de l'échéance, lorsque le billet est pour prêt d'argent; et de trois mois, s'il est pour marchandises ou autres effets, *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art.* 31.

Ces trois mois sont de trente jours chacun, quoique les mois aient plus ou moins de jours : tel est l'usage de compter les mois en matière de commerce, suivant qu'il résulte de l'*art.* 5.

Lorsque le billet n'exprime pas si c'est en argent ou en marchandises que la valeur a été fournie, pour décider si les diligences faites après les dix jours, mais dans les trois mois, ont été faites à temps, les juges doivent admettre la preuve du fait, si c'est en deniers ou en marchandises que la valeur du billet a été fournie; et cette preuve peut se faire par les livres. C'est l'avis de Savary, en son *parer.* 84.

Est-ce l'endosseur ou le porteur du billet qui doit être chargé de faire cette preuve? Je pense que c'est l'endosseur. La raison est que c'est à la partie qui oppose une fin de non-recevoir à la fonder, suivant ce principe : *Reus excipiendo sit actor.* C'est donc à l'endosseur qui oppose, contre la demande en garantie du porteur, la fin de non-recevoir résultante de ce que les diligences n'ont pas été faites à temps, à justifier qu'elles n'ont pas été effectivement faites à temps, et par conséquent c'est à lui de justifier que la valeur du billet a été fournie en deniers, parceque c'est de ce

fait que dépend la question si elles ont été faites à temps.

220. Le porteur du billet à ordre doit aussi dénoncer ses diligences aux endosseurs dans le délai réglé pour la lettre de change, à peine de déchéance de son action de garantie.

Le commentateur de l'ordonnance de 1673 prétend que l'article 32 du titre 5 de cette ordonnance, qui ordonne cette dénonciation, doit s'entendre à cet égard de tous les billets à ordre, quoiqu'il ne parle que des billets de change, étant relatif au précédent, qui comprend expressément tous les billets à ordre.

Au contraire le cessionnaire par transport d'un simple billet n'est point obligé à cette dénonciation de diligence dans le temps de l'ordonnance.

221. Les billets à ordre qui ne sont point billets de change, diffèrent aussi des billets de change.

PREMIÈRE DIFFÉRENCE.

La première et principale différence est en ce que celui qui a subi un billet de change pour lettres fournies, peut s'obliger valablement à payer pour droit de change quelque chose au-delà de la somme portée par les lettres qui lui ont été fournies, pourvu que cela n'excède pas ce que les lettres gagnent sur l'argent, dans le lieu et au temps où elles lui ont été fournies; au lieu que le débiteur d'un simple billet à ordre ne peut valablement s'obliger à payer autre chose que la somme qu'il a reçue; et les intérêts n'en sont dus que du jour de la demande qui lui en est faite en justice : toute autre chose qu'on exigeroit de lui seroit un intérêt usuraire qui devroit s'imputer sur le principal.

SECONDE DIFFÉRENCE.

222. Le paiement des simples billets à ordre ne s'exige que par les voies ordinaires, comme celui des simples billets, lorsque celui qui l'a subi n'est ni marchand, ni banquier, ni financier par état.

A l'égard des marchands et des banquiers qui sont à cet égard réputés marchands, ils sont contraignables par corps pour le paiement des billets qu'ils subissent *pour valeur reçue comptant*, ou *pour valeur en marchandises*, soit que ces billets soient à ordre, soit qu'ils ne le soient pas; *ordonnance de* 1673, *tit.* 5, *art* 1.

On a même jugé par arrêt de 1684, rapporté en entier par Bornier, que les billets des marchands pour *valeur reçue*, quoique le mot *comptant* n'y fût pas exprimé, étoient payables par corps; lequel arrêt fut rendu sur l'avis de plusieurs banquiers qui attestèrent à la cour que, dans l'usage du commerce, on ne faisoit pas de différence entre les billets pour *valeur reçue comptant*, et ceux pour *valeur reçue* simplement.

La raison de cette contrainte par corps est que ces sortes de billets sont présumés faits par les marchands pour les affaires de leur commerce.

La déclaration du roi de 1692 a étendu cette disposition de l'ordonnance de 1673, à tous les receveurs de deniers royaux, traitants, sous-traitants et autres intéressés dans les affaires du roi, et a ordonné qu'en conséquence toutes ces personnes fussent sujettes à la contrainte par corps pour leurs billets subis pour valeur reçue.

Le motif de la loi est afin qu'ils puissent trouver

plus facilement de l'argent pour les affaires du roi.

§. II. Des billets en blanc, et des billets payables au porteur.

223. Les billets en blanc étoient des billets portant promesse de payer une certaine somme à une personne dont le nom étoit resté en blanc dans le billet, que le porteur du billet, lorsqu'il ne vouloit pas être connu, remplissoit de quel nom il vouloit.

Comme on se servoit de ces billets pour couvrir des usures et des fraudes, ils furent défendus par des arrêts de réglement de la cour, du 7 juin 1611 et du 26 mars 1624.

224. A ces billets ont succédé les billets payables au porteur. On appelle *billets payables au porteur*, des billets portant promesse de payer une certaine somme au porteur du billet, sans aucune désignation de la personne du créancier qui en a fourni la valeur.

Comme ces billets étoient souvent employés pour servir aux mêmes fraudes auxquelles on faisoit servir auparavant les billets en blanc, et qu'ils étoient surtout employés dans les banqueroutes frauduleuses, dans lesquelles on faisoit paroître des créanciers supposés qui produisoient pour titre de créance de ces sortes de billets, l'usage en fut défendu par l'édit de mai 1716. Mais par la déclaration du roi du 21 janvier 1721, l'usage en a été rétabli, et il a été ordonné que tous négociants, marchands, et gens chargés du recouvrement et maniement des deniers du roi, qui auront souscrit des billets payables au porteur pour valeur reçue comptant, ou en marchandises, soient

contraignables par corps au paiement, et que la connoissance en appartienne aux consuls.

ARTICLE III.

Des rescriptions.

225. Une rescription est une lettre par laquelle je mande à quelqu'un de payer ou de compter pour moi à un tiers une certaine somme.

Suivant cette définition, les lettres de change sont une espèce de rescription; mais comme elles ont le nom de lettres de change qui leur est propre, on n'entend pas ordinairement par le terme de *rescription*, les lettres de change qui se font en conséquence d'un contrat de change d'argent entre la personne qui fournit la lettre et celle à qui elle est fournie, mais les autres espèces de rescriptions qui n'ont d'autre objet que d'acquitter une dette ou de faire un prêt d'argent, et lesquelles, quoiqu'elles aient la même figure et qu'elles soient conçues dans les mêmes termes que la lettre de change, en sont entièrement différentes.

§. I. Des rescriptions pour acquitter une dette.

226. La principale espèce de rescription est celle par laquelle un débiteur mande à quelqu'un de payer une certaine somme pour lui à son créancier, entre les mains duquel il remet à cet effet la rescription.

C'est ce qu'on appelle *adsignatio*. Cette espèce d'affaire se passe entre trois personnes : 1° le débiteur, *adsignans*, qui indique à son créancier une personne

de qui il recevra une certaine somme qu'il lui doit; 2° la personne qu'on indique au créancier pour recevoir d'elle la somme, *adsignatus ;* 3° le créancier à qui on fait assignation, *adsignatarius.*

La personne indiquée, *adsignatus*, est ordinairement quelqu'un des débiteurs de l'indiquant; mais ce peut être aussi quelqu'un de ses amis, qui, sans être son débiteur, veut bien avancer cette somme pour lui.

227. Cette affaire renferme deux contrats de mandat; l'un, par lequel l'indiquant mande à la personne indiquée de payer pour lui à son créancier la somme portée par la rescription; l'autre, par lequel le même indiquant mande à son créancier de recevoir de la personne indiquée la somme portée par la rescription, pour la retenir en paiement de ce qui lui est dû.

La personne indiquée contracte, consomme et exécute en même temps le premier mandat, en acquittant la rescription, et ne s'oblige à autre chose, *actione mandati directâ*, envers l'indiquant, qu'à lui remettre la rescription quittancée par son créancier, pour lui servir de quittance envers lui; et l'indiquant est de son côté obligé, *mandati actione contrariâ*, à donner à l'indiqué qui lui remet sa rescription acquittée, quittance d'autant, s'il est son débiteur; ou à lui rendre la somme, s'il ne l'étoit pas.

228. Par ce second mandat, qui se contracte entre l'indiquant et son créancier à qui l'indication est faite, ce créancier, qui est le mandataire, n'est obligé à autre chose, *actione mandati directâ*, qu'à recevoir le montant de la rescription, et à en donner quittance au

bas à l'indiquant; et comme le mandat s'exécute sans que le mandataire fasse pour cela aucuns frais, il ne produit aucune *action contraire du mandat.*

229. Ce créancier de l'indiquant, porteur de la rescription, n'est obligé à aucunes diligences contre la personne indiquée : il ne peut même faire contre elle aucunes poursuites pour le paiement; la rescription ne lui donne pouvoir que de recevoir, et non pas d'exiger.

C'est pourquoi le créancier, en exposant que la personne indiquée a fait refus de la payer, et en offrant de remettre à son débiteur la rescription qu'il lui avoit donnée, peut exiger de lui le paiement de ce qu'il lui doit, comme s'il ne lui avoit point donné la rescription.

Il n'y a même aucun temps dans lequel il soit précisément tenu de se présenter à la personne indiquée, pour recevoir le montant de la rescription. Néanmoins s'il avoit laissé passer un temps considérable, lequel doit s'exprimer *arbitrio judicis*, et que, pendant ce temps, la personne indiquée fût devenue insolvable, il paroît qu'il doit être tenu de cette insolvabilité; car s'étant chargé de recevoir cette somme en prenant la rescription, il est tenu des dommages et intérêts que souffre le mandant de ce qu'il n'a pas exécuté le mandat et n'est pas allé, comme il s'en étoit chargé, recevoir la somme de la personne indiquée, pendant qu'elle pouvoit payer.

Mais tant que la chose est entière, et que la personne indiquée est solvable, le créancier, porteur de la rescription, peut se décharger de l'obligation d'aller

recevoir la rescription, en offrant de la rendre à son débiteur qui la lui a donnée : car c'est un principe, en fait de mandat, que le mandataire peut se décharger de l'obligation de l'exécuter, en renonçant au mandat, lorsqu'il fait cette renonciation à temps, et que le mandant peut faire par lui-même ou par un autre l'affaire dont il s'étoit chargé : *Renuntiari (mandato) ita potest, ut integrum jus mandatori reservetur, vel per se vel per alium eamdem rem commodè explicandi; l.* 22, §. 1, ff. *mand.*

230. Lorsque le débiteur indiqué souscrit la rescription et s'engage de l'acquitter, il n'est pas pour cela libéré envers l'indiquant, ni l'indiquant libéré envers son créancier à qui il a donné sa rescription; et en cela la simple indication, *adsignatio*, diffère de la vraie délégation; car dans la délégation, lorsqu'un débiteur, *animo novandi*, a délégué à son créancier son débiteur, pour que ce débiteur le paye en sa place, et que le débiteur délégué, en conséquence de la délégation, s'est obligé envers ce créancier, lequel, *animo novandi*, l'a accepté pour son débiteur, la créance que le déléguant avoit contre son débiteur par lui délégué, est éteinte, et celle que le créancier avoit contre le déléguant l'est pareillement, et il ne reste plus que la nouvelle créance que le créancier acquiert contre le débiteur délégué qui s'est engagé de le payer.

231. Le débiteur indiqué qui accepte la rescription, l'accepte comme débiteur de l'indiquant, et ne s'oblige de la payer au porteur de la rescription qu'autant et de la manière qu'il pourroit y être obligé envers l'indiquant, son créancier.

C'est pourquoi si d'autres créanciers de l'indiquant arrêtoient entre les mains du débiteur indiqué ce qu'il doit à l'indiquant, le débiteur indiqué, nonobstant l'acceptation qu'il auroit faite de la rescription, ne pourroit être obligé à payer le porteur de la rescription, qu'il ne se fût fait régler avec les autres créanciers arrêtants.

Sur la contestation qu'il pourra y avoir à cet égard entre ces créanciers arrêtants et le porteur de la rescription acceptée; si ces créanciers de l'indiquant ont un privilége sur la dette arrêtée, comme si le débiteur arrêté est débiteur pour loyers de maison, et que les arrêtants soient créanciers d'arrérages de rente foncière dont cette maison est chargée, ou pour réparations qu'ils y ont faites, ils seront préférés au porteur de la rescription, dont la créance n'a point de privilége. S'ils ne sont point créanciers privilégiés ni les uns ni les autres; comme l'acceptation de la rescription équipolle à arrêt de la part du porteur de la rescription, si l'antériorité de la date de cette acceptation à celle des arrêts des autres créanciers est constatée par le contrôle, ou par le décès du débiteur indiqué qui l'a souscrite, le porteur de la rescription sera préféré comme premier arrêtant; sinon, l'acceptation n'ayant de date vis-à-vis les autres créanciers qui sont des tiers, que du jour qu'elle leur est représentée, ces autres créanciers seront préférés au porteur de la rescription. Néanmoins, en l'un et en l'autre cas, si le débiteur commun étoit en déconfiture, ils viendroient tous par contribution au sou la livre, après les privilégiés, s'il y en avoit.

En cela, l'indication diffère de la délégation ; car la créance qu'avoit le déléguant contre le débiteur qu'il a délégué à son créancier, étant éteinte par la délégation, comme nous l'avons vu, il s'ensuit qu'elle ne peut plus être arrêtée par les créanciers du déléguant sur le débiteur délégué ; car ce qui n'existe plus ne peut pas être arrêté.

L'indication diffère aussi en cela du transport ; car la créance transportée cessant d'appartenir au cédant par la signification ou l'acceptation du transport, elle ne peut plus dorénavant être arrêtée par ces créanciers, qui n'ont pas droit d'arrêter ce qui n'appartient plus à leur débiteur.

Elle diffère aussi en cela de la lettre de change ; car après que le débiteur du tireur sur qui la lettre de change est tirée l'a acceptée, les créanciers du tireur ne peuvent arrêter la somme que l'accepteur s'est obligé de payer pour le tireur, comme nous l'avons vu.

232. L'acceptation que fait de la rescription le débiteur indiqué donne bien au porteur de la rescription une action pour se faire payer de la rescription ; mais elle ne l'oblige pas d'user de cette action, et de faire des poursuites contre le débiteur indiqué ; car il ne s'est chargé que de recevoir, et non pas d'exiger : c'est pourquoi il peut, en rendant la rescription *tempore congruo,* se faire payer par son propre débiteur.

233. Il nous reste à observer que l'indication de payer, qui se fait par une rescription que le débiteur indiquant donne à son créancier sur la personne indiquée, ne consistant, comme nous l'avons vu, que dans des mandats qui, par leur nature, sont révocables, re

integrâ, il suit de là que ces rescriptions peuvent être révoquées par l'indiquant, tant qu'elles n'ont point été acquittées, et qu'après cette révocation notifiée à la personne indiquée, elle ne doit pas payer au porteur de la rescription.

§. II. Des rescriptions pour cause de prêt ou de donation.

234. Les rescriptions peuvent être d'usage pour les prêts et les donations. Je veux prêter à quelqu'un une somme d'argent, ou je veux la lui donner; n'ayant pas chez moi cette somme, je lui donne une rescription adressée à quelqu'un de mes débiteurs, ou à quelqu'un de mes amis qui voudra l'avancer pour moi, par laquelle je lui marque de vouloir bien compter cette somme à la personne dénommée en la rescription.

La rescription qui se donne à celui à qui on veut prêter une somme d'argent, contient, comme celle dont nous avons parlé au paragraphe précédent, un mandat, par lequel *le rescrivant* charge celui à qui la rescription est adressée de compter pour lui la somme à la personne dénommée en la rescription; lequel mandat se contracte lorsque la personne à qui la rescription est adressée l'acquitte, ou du moins se charge de l'acquitter.

Mais il n'y a pas ordinairement un second mandat, comme dans l'espéce du paragraphe précédent, qui intervienne entre celui à qui je donne la rescription et moi, par laquelle il se charge envers moi d'aller recevoir cette somme. Dans l'espéce précédente, c'est pour me faire plaisir, et pour ne me pas faire tirer à

la bourse, que mon créancier reçoit de moi une rescription de la somme que je lui dois, sur mon débiteur : on ne peut pas ne pas reconnoître en cela un mandat par lequel il se charge envers moi d'aller recevoir cette somme : mais dans cette espéce-ci où je donne à un de mes amis, qui me prie de lui prêter une somme d'argent, une rescription pour l'aller recevoir d'un de mes débiteurs, cet ami ne se charge pas précisément de l'aller recevoir de mon débiteur. Il ne se propose de la recevoir qu'autant que le besoin qu'il a d'argent l'exigera, et non dans le cas auquel son besoin cesseroit. Ce n'est point, comme dans l'espéce précédente, pour mon intérêt que je lui remets la rescription ; ce n'est au contraire que pour le sien, pour qu'il puisse recevoir cette somme dont il a besoin. Il n'intervient donc entre nous aucun contrat de mandat ; car le mandat se contracte *mandantis gratiâ :* ce n'est point un mandat, *si tuâ tantùm gratiâ tibi mandem ; l.* 2, ff. *mand.*

S'il paroissoit néanmoins par les circonstances, que celui à qui j'ai donné une rescription de la somme qu'il m'a prié de lui prêter, se fût précisément chargé de l'aller recevoir de mon débiteur, et que j'eusse eu des raisons pour l'en charger ; *putà*, parcequ'on ne trouvoit pas facilement des occasions de tirer de l'argent du lieu où demeure mon débiteur et où la dette est payable, il seroit en ce cas intervenu entre nous un contrat de mandat ; et celui à qui j'ai donné la rescription contracteroit les mêmes obligations que dans l'espéce précédente.

235. A l'égard du cas auquel je donnerois à quel-

qu'un une rescription pour recevoir de mon débiteur, à qui elle est adressée, une somme dont je veux lui faire donation, il n'est pas douteux qu'en ce cas il n'y a qu'un seul mandat dont je charge celui à qui ma rescription est adressée, et qu'on ne peut supposer un second mandat entre celui à qui j'ai donné la rescription et moi, par lequel je le chargeois de recevoir cette somme; car dès qu'on suppose que je lui donne la rescription pour qu'il garde la somme à titre de donation, il a seul intérêt de la recevoir, je n'ai plus aucun intérêt qu'il la reçoive : or, comme nous l'avons déja dit, il n'y a point de mandat d'une chose qui ne concerneroit que le seul intérêt du mandataire : *Si tuâ tantùm gratiâ tibi mandem, supervacuum est mandatum, et ob id nulla ex eo obligatio nascitur;* l. 2, ff. *mandat.*

Observez que la donation que j'entends lui faire en lui donnant cette rescription, n'est parfaite que par le paiement qui lui en est fait : jusque-là je puis changer de volonté, et donner des ordres contraires à celui à qui la rescription est adressée.

§. III. Des lettres de crédit.

236. Il y a une espéce de rescription qu'on appelle *lettre de crédit,* par laquelle un marchand ou banquier mande à son correspondant dans un autre lieu de compter à la personne dénommée dans la lettre l'argent dont il témoigne avoir besoin.

On donne ces sortes de crédit à des personnes qui voyagent, pour qu'elles n'aient pas la peine de porter

trop d'argent avec elles. Ces lettres sont quelquefois illimitées, quelquefois limitées à une certaine somme.

Elles ne contiennent qu'un seul mandat, par lequel celui qui a écrit la lettre charge celui à qui elle est adressée, de compter la somme à la personne dénommée.

Le porteur de la lettre n'est point censé se charger de recevoir : il n'use de la lettre que selon son besoin et autant que bon lui semble, et il ne contracte d'obligation qu'en recevant l'argent, qui est l'obligation du contrat de prêt, qui se fait par la numération qui lui est faite de l'argent.

FIN DU CONTRAT DE CHANGE,

ET DU Ve VOLUME.

TABLE

DES CHAPITRES, ARTICLES, SECTIONS ET PARAGRAPHES CONTENUS DANS LE TRAITÉ DU CONTRAT DE CONSTITUTION DE RENTE ET DANS CELUI DU CONTRAT DE CHANGE.

TRAITÉ

DU CONTRAT DE CONSTITUTION DE RENTE.

25.

CHAPITRE V.

CHAPITRE VI.

CHAPITRE VII.

TRAITÉ DU CONTRAT DE CHANGE.

PREMIÈRE PARTIE.

CHAPITRE III.

CHAPITRE IV.

CHAPITRE V.

CHAPITRE VI.

SECONDE PARTIE.

FIN DE LA TABLE DU CINQUIÈME VOLUME.

